INDICE ALFABETICO

POR LOS

NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN LXXXV

A

Páginas

B

C

D

E

F

G

H

I

J

L

M

O

P

R

S

T

U

V

W

INDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE VOLUMEN LXXXV

A

B

C

D

E

F

H

I

J

L

M

N

P

R

S

T

FIN DEL TOMO OCTOGÉSIMO QUINTO

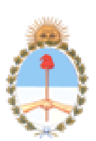
FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

República Argentina

HOJA COMPLEMENTARIA

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION, DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los doctores D. JOSÉ A. FRIAS y D. FEDERICO IBARGUREN

Secretarios del Tribunal

VOLÚMEN LXXXV

BUENOS AIRES

IMPRENTA Y CASA EDITORA DE CONI HERMANOS

684 — CALLE PERU — 684

—

1903

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

AÑO 1900

(Continuacion)

CAUSA CXXIX

Don Enrique Fernandez contra el Ferrocarril Central Argentino, por cobro de pesos y daños y perjuicios; sobre incompetencia, falta de personería y nulidad de citacion.

Sumario. — 1° Es competente el juez del lugar del cumplimiento del contrato, y del que debió ser el punto de arribo de las mercaderías, remitidas por ferrocarril.

2° No puede oponerse falta de personería al que promueve el juicio en nombre propio.

3° La falta de copia de la demanda no causa la nulidad de la citacion del demandado.

Caso. — Don Enrique Fernandez, vecino de la Capital, se presentó ante el juzgado federal de la misma demandando á la

compañía del Ferrocarril Central Argentino por daños y perjuicios, que dijo le originó aquella á consecuencia de la falta de cumplimiento en el transporte de hacienda vacuna, á que se obligó, segun la carta de porte que exhibe, la que se halla á su órden.

Manifestó que parte de esa hacienda murió en el trayecto del viaje y otra fué devuelta en mal estado, al punto de su partida porque no pudo continuarse el viaje.

Acreditado el fuero por la distinta vecindad de las partes, se corrió traslado de la demanda. Sin contestarlo, la empresa demandada manifestó: que Fernandez carece de personería para promover el juicio, porque en el juzgado federal del Rosario, la compañía sigue juicio contra Ignacio Plaul, por cobro de fletes, gastos, etc., del mismo transporte en que se funda la demanda, en la cual Fernandez reconoce que Plaul es el cargador y dueño de la hacienda.

Que si bien se ha acreditado la distinta nacionalidad, el juez competente debe serlo el federal del Rosario, donde tiene su domicilio la empresa, pues no puede aplicarse el caso al artículo 205 del Código de Comercio, desde que el transporte no se verificó.

Que, por fin, la citacion y emplazamiento es nula, por cuanto el actor no ha dado copias de las cartas y telegramas presentados con la demanda.

Pidió que se admitiera las excepciones de incompetencia de jurisdiccion, falta de personería y nulidad de la citacion.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre de 1894.

Y vistos: En las excepciones de incompetencia y de falta de personería en el demandante y en la nulidad de la citacion

que se deduce: Y considerando en cuanto á la primera: 1° Que el demandado la funda en que no habiéndose realizado el transporte, no es aplicable la disposicion contenida en el artículo 205 del Código de Comercio, que prescribe que las acciones que resulten del contrato de transporte, tratándose de caminos de hierro, podrán ser deducidas ante la autoridad judicial del lugar en que se encuentre la estacion de partida, ó la de arribo, por cuya razon, en su concepto, el juez competente es el del lugar del contrato, que en el caso *sub-judice*, es tambien el del domicilio del demandante.

2° Que semejante argumento carece completamente de fuerza legal, siendo además ilógico y antijurídica la interpretacion que se da á la mencionada disposicion del citado código, por cuanto la expresion *estacion de arribo*, no significa restrictivamente el lugar á donde llegó ó ha llegado la mercadería de que se trata, sinó á donde debió llegar, ó lo que es lo mismo, el lugar designado por las partes para el cumplimiento de la obligacion, á semejanza de lo que sucede en los contratos para cuya ejecucion se determina un lugar distinto del de su celebracion

3° Que esta interpretacion se halla justificada además, por la circunstancia de haber empezado á cumplirse el contrato, como lo reconocen ambas partes, y resulta del testimonio de la sentencia del señor juez federal del Rosario, principio de ejecucion del que, con las anteriores consideraciones de testigos corrientes á foja... que acreditan el fuero federal, surge la competencia de este juzgado, segun la doctrina uniforme de que, tratándose de acciones personales, es juez competente el del lugar designado para el cumplimiento de la obligacion.

Considerando en cuanto á la falta de personería, que no habiendo sido tachada de nulidad ó falsedad la carta de porte agregada á foja... la nueva circunstancia de no haberse verificado el transporte, no puede en manera alguna perjudicar el carácter de consignatario de que inviste al demandante el expre-

sado documento, con tanta mayor razon, cuanto que de la prueba producida por la parte demandada no resulta, como ella pretende, que el viaje fué revocado, y mucho menos por órden del cargador, bastando por sí sola esta última consideracion para resolver en justicia que Fernandez conserva su carácter de consignatario, con las facultades propias de este mandato especial, y necesarias para el cumplimiento de las obligaciones que de él derivan.

Y considerando, finalmente, en cuanto á la declaracion de nulidad solicitada, que es punto resuelto diaria y uniformemente á que la parte excepcionante se refiere, no causa la nulidad de la citacion.

Por estas consideraciones, y las aludidas en el escrito de foja... no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal, declárase competente este juzgado, resolviéndose además, no hacer lugar á la excepcion opuesta de falta de personería en el demandante y á la declaracion de nulidad pedida, con costas. hágase saber, y repónganse los sellos.

Juan del Campillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 12 de 1895.

Suprema Corte :

El demandante señor Fernandez asevera, á foja 10, que compró á los señores Murall, del Rosario, 282 novillos, segun consta de la cuenta que acompaña : y que el señor Ignacio Plaul, fué encargado de su remision. Estos hechos se corroboran por la cuenta de venta, corriente á foja 1 y la carta de porte de foja 3.

Segun esa carta, el flete debiera pagarse en destino, lo que

quiere decir, en el lugar á donde se hacía la remision y por el consignatario, que en este caso resulta tambien propietario de la carga.

La justicia federal es competente, por tratarse de vecinos de distintas provincias, lo que, por otra parte, no ha sido contestada; y la de la Capital parece proceder en el caso, por haberse deducido la accion por el propietario y consignatario, vecino del lugar en que debía cumplirse el convenio y verificarse el pago. El artículo 205 del Código de Comercio me parece bien interpretado al respecto en el auto recurrido, cuya confirmacion, en cuanto á la competencia del juzgado federal de la Capital, solicito de V. E.

La nulidad invocada contra ese auto de foja 76, en el recurso, no habiendo sido demostrado, ni surgiendo de omision de procedimiento ú otra que la constituya segun las leyes, debiera ser desechada.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que el juez del lugar en que los contratos deben tener su cumplimiento, es competente para el conocimiento de los derechos y obligaciones que se derivan de aquellos, con arreglo á lo dispuesto en la ley treinta y dos, título segundo, partida tercera, y doctrina que surge de los artículos ciento uno y mil doscientos quince del Código Civil.

Que en virtud de esas disposiciones legales y de la prescripcion especial del artículo doscientos cinco de Código de Comercio, en lo que al transporte por caminos de tierro se refiere, el

demandado no ha podido desconocer la jurisdiccion del inferior, desde que no ha probado que por convenio entre las partes se hubiese revocado el viaje, acordándose el regreso de los animales cargados al punto de partida.

Que don Enrique Fernandez ha promovido el juicio á nombre propio, haciendo valer derechos que pretende le da personalmente la carta de porte de foja tres, lo que excluye la excepcion dilatoria de falta de personería que le ha opuesto el demandado.

Que como lo demuestra la sentencia apelada, carece de fundamento la nulidad de la citacion que tambien opone el mismo demandado.

Por esto, y fundamentos concordantes del auto de foja sesenta y siete, se confirma ésta, con costas. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXX

El doctor don Bernardo de Irigoyen contra don Juan H. Figueira; sobre prueba de testigos y apelacion denegada

Sumario. — En la prueba de testigos que deben declarar fuera del asiento del juzgado, con arreglo al interrogatorio que

se remita al juez exhortado, no trae gravámen y es inapelable el auto que niega la prévia exhibicion del interrogatorio para formular repreguntas.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Abril 24 de 1900.

Suprema Corte:

Evacuando el informe que V. E. se ha servido pedirme, debo manifestar que es cierto que en el juicio de su referencia y con motivo de haber ordenado este juzgado la citacion del actor (el contrario del concurrente), para abrir los interrogatorios presentados cerrados, al tenor de los cuales debían declarar los testigos ofrecidos por él, residentes en Entre Rios, y darle curso al exhorto mandado librar para la recepcion de esa prueba, pidió el recurrente, con fecha 6 de Marzo próximo pasado, que se le exhibiesen á él dichos interrogatorios para formular repreguntas, interponiendo el recurso de apelacion subsidiariamente para el caso que se le denegare su peticion.

Como á ésta se le dió el carácter de revocatoria, se corrió traslado por tres días al actor y con su respuesta se dictó el siguiente auto:

« La Plata, Marzo 4 de 1900.

« Vistos: El incidente promovido á foja...por el demandado, en el cual pide se abran y se le hagan conocer los interrogatorios presentados por el actor para que declaren sus testigos

ofrecidos residentes en Concordia y en subsidio se le conceda apelacion.

« Y considerando : 1° Que no hay disposicion alguna legal que autorice á alguna de las partes para tomar conocimiento de los interrogatorios presentados por la otra, antes de la audiencia en que deban declarar los testigos.

« 2° Que cuando la ley dice que la prueba es pública y que debe rendirse en audiencia pública, se refiere al momento de la recepcion de la misma y á la libertad que tienen las partes para examinarla despues de producida.

« 3° Que es indiscutible que cada una de las partes tiene derecho de repreguntar á los testigos ofrecidos por la contraria, despues que hayan declarado, pero para eso no necesitan conocer de antemano el interrogatorio por el cual han de declarar. Les basta, para formular las preguntas, conocer los hechos articulados en la demanda y contestacion; y en todo caso, teniendo el derecho de asistir á la declaracion, y para eso es en audiencia pública, ahí puede cada parte formular las repreguntas que crea necesarias al mejor esclarecimiento de los hechos.

« Que no causando la resolucion recurrida perjuicio irreparable, desde que no se desconoce á la parte ningun derecho, ni se le priva de fiscalizar la prueba, ella no es apelable.

« Por tanto, no se hace lugar á la reposicion ni á la apelacion solicitadas, sin costas, por no encontrar mérito para imponerlas.

« En cuanto á la suspension del término de prueba pedida en el otro sí, traslado por tres dias. Repóngase el papel. — *Isaac Godoy.*»

Con fecha 8 de Marzo pidió tambien el recurrente se ordenase á la contraparte suspendiera el diligenciamiento del exhor-

to ya entregado para la recepcion de la prueba antes indicada y que lo devolviera á la secretaría, y se proveyó lo siguiente:

« La Plata, Marzo 10 de 1900.

« Habiéndose entregado los oficios al demandante despues de estar ratificado el demandado de la providencia que aceptó la prueba ofrecida, y la en que se citó al primero, para abrir los interrogatorios; y no siendo apelable la providencia recurrida, por no causar gravámen irreparable, desde que el recurrente tiene expedito su derecho para asistir á las declaraciones de los testigos y repreguntarlos como le convenga, no ha lugar á la suspension y devolucion solicitada. — *Godoy.*»

El mismo recurrente se presentó con fecha 12 de Marzo pidiendo se le hiciera conocer otro interrogatorio presentado cerrado por la contraria para que declare el testigo Eduardo Raña, tambien ofrecido por ella, y se dictó la siguiente resolucion:

« La Plata, Marzo 12 de 1900.

« No pudiendo la contraria conocer los interrogatorios presentados por una de las partes, cerrados, para interrogar á los testigos que ofrece, sinó en el acto mismo de la declaracion, pues hasta entónces el interesado tiene derecho de modificarlos, no ha lugar á la revocatoria solicitada, y en cuanto á la apelacion, no causando perjuicio irreparable, desde que le queda al recurrente el derecho de pedir la remision de los interrogatorios de repreguntas que quiera preguntar, ó de formularlas en el acto mismo de la declaracion, no ha lugar. — *Godoy.*»

Son estas las providencias de que se queja el recurrente y como ellas contienen los fundamentos en que se apoyan, parece ocioso entrar en mayores ampliaciones.

No escapará á la penetracion de V. E. qué trastorno se produciría en el trámite, si fuera lícito á las partes exigirse mutuamente la exhibicion de los interrogatorios á los cuales deben responder los testigos ofrecidos, y cuán peligroso sería, además, por las amenazas ó sugestiones de las partes á que darían lugar, una vez que se hicieran públicos los interrogatorios, antes de que la prueba se rinda, dejando en tal caso de ser expontánea su declaracion. Resultaría que antes de que el testigo declare y en prevision de lo que pueda declarar las partes harían un tejido de interrogatorios de preguntas y repreguntas, introduciendo la mayor confusion, sin beneficio para el esclarecimiénto de la verdad.

Creyendo haber cumplido con lo expuesto, lo ordenado, tengo el agrado de saludar atentamente á V. E.

Isaac Godoy.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe y teniendo en consideracion que los autos recurridos no causan gravámen irreparable, por cuanto no privan á la parte del derecho de hacer repreguntas en el acto de la audiencia, usando de la facultad que le acuerda el artículo ciento treinta y nueve de la ley de procedimientos.

Por esto, se declaran bien denegadas las apelaciones interpuestas.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, remítanse al juez de la causa para su agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXI

Don Gervasio S. Paez, contra don Cosme A. Aguiar por rescicion de contrato; sobre prueba de testigos

Sumario. — Debe admitirse la prueba de testigos vecinos de la campaña, que haya sido producida en tiempo, y con indicacion del nombre, profesion y lugar de su domicilio.

Caso. — Hallándose recibida la causa á prueba, cuyo término de 30 días empezó á correr en 10 de Octubre de 1892, la parte de Aguiar, con fecha 5 de Noviembre del mismo año, pidió al juzgado se librara oficio al juez de paz de Chascomús á efecto de que cite en forma para el dia y hora que designe á prestar declaracion, á tenor del interrogatorio que presentaría en la audiencia, á las siguientes personas: Pedro Rossini, Francisco Bernuce, Félix Viscolini y Máximo Coria, todos agricultores y vecinos de Chascomús.

Auto del Juez Federal

La Plata, Noviembre 8 de 1892.

Como se pide, cométese al juez de paz de Chascomús la recepcion de las declaraciones, labrándose al efecto el correspondiente oficio; para cuya devolucion se señala el término de ocho días.

Aurrecoechea.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 10 de 1894.

Y vistos: el incidente sobre presentacion de testigos por falta de designacion precisa, y resultando:

1° Que la parte de Aguiar presentó el pedido de foja... manifestando fueran llamados á prestar declaracion las personas que ahí señalaba, indicando nuevamente el partido donde dice residían (véase foja 59).

2° Que el juzgado así lo ordenó y á solicitud de la misma parte de Aguiar mandó se librara oficio al señor juez de paz de Chascomús para la recepcion de los dichos testigos (véase foja 59 vuelta).

3° Que en el escrito de su referencia, nuevamente se enuncia el nombre, profesion y lugar de los sindicados, sin expresarse la edad, estado, nacionalidad ni domicilio.

4° Que la parte de Paez opone al auto de su referencia la más formal oposicion, por cuanto que los testigos presentados

no lo han sido en forma y así, sostiene que la parte de Aguiar no ha llenado las prescripciones de la ley al hacer el pedido de foja 59 y por consiguiente deben ser rechazados los presentados, reponiéndose el auto, no haciéndose lugar á la presentacion de dichos testigos (véase foja 62), concediéndose la apelacion que interpone en caso omiso ó denegado.

Y considerando: 1° Que el espíritu de la ley al determinar que las partes designen con precision la persona de los testigos, ha tenido por única base la identificacion del presentado en el acto de la recepcion.

2° Que callándose por la parte que actúa en su presentacion, alguno de esos requisitos, tan sólo se introduce en el juicio el desórden y la confusion, pues la parte contraria se encuentra inhibida de justificar de antemano la tacha que podría obstar al legítimo rechazo del presentado.

3° Que designar á los testigos tan sólo con su nombre y profesion, dejando indeterminado el domicilio, puede dar lugar á la presentacion en el acto de la audiencia de otra persona que no fuese la que se ha pretendido presentar, ó ha creido el contrario fuere la presentada.

4° Que por otra parte, señalar como domicilio un partido, semeja el hecho de no designar domicilio, pues el domicilio importa el lugar, casa y residencia donde vive el designado con sus negocios ó familias, como así lo precisa nuestra ley civil.

5° Que las objeciones sentadas por la parte de Aguiar, no fundan derecho alguno de forma y, al contrario, sus propias indicaciones alejan del convencimiento de las partes la precision del domicilio que se pretende precisar, pues se insiste en la fórmula.

Por esto y los concordantes del escrito de foja 61, se revoca por contrario imperio el auto de foja 59, no haciéndose lugar á la presentacion de los testigos mencionados en el escrito de foja 59 y corran los autos segun su estado. Notifíquese con el

original, regístrese en el libro de sentencias y repónganse los sellos.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1900.

Vistos: Estando la peticion contenida en el escrito de foja cincuenta y nueve, presentada dentro del término legal y con la anticipacion necesaria para que se cumpla lo dispuesto en el artículo ciento veinte de la ley de procedimientos, y teniendo además en consideracion que en el citado escrito se indican con precision el nombre, profesion y domicilio de los testigos ofrecidos, de una manera que puede ser reconocida su identidad y de que la parte de Paez haga uso del derecho que le acuerda la ley, se revoca el auto apelado de foja noventa y tres vuelta y se deja subsistente el de foja cincuenta y nueve vuelta. Hágase saber con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXII

Don Ambrosio Frioni contra don José Tarando, por daños y perjui[illegible] defecto legal en la demand[illegible]

Sumario. — 1° Corresponde al juez del lugar á donde han debido ser transportadas y entregadas las mercaderías, conocer en las obligaciones procedentes del contrato de transporte.

2° La peticion de que el juez resuelva el caso, en vez de pedir el nombramiento de árbitros, no afecta las formas de la demanda, y no autorizan la excepcion dilatoria de defecto legal en la misma.

3° Tampoco la autoriza la no presentacion de la póliza de fletamento, cuando, segun la exposicion de los hechos, la demanda no versa sobre cumplimiento de un contrato de fletamento.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo de la Suprema Corte

Paraná, Noviembre 27 de 1899.

Y vistos: Las excepciones de incompetencia y defecto legal en el modo de proponer la demanda deducida como artículo de prévio pronunciamiento.

Y considerando en cuanto á la primera: Que don José Ta-

rando la funda en que demandándosele por accion personal y teniendo él su domicilio en la Capital federal, es á los jueces que ejercen la jurisdiccion en aquella ciudad á quienes compete el conocimiento de la causa.

Que de la nota de expedicion de la carga presentada como recaudo por el actor y no objetada por el demandado, resulta que don José Tarando, de Buenos Aires, consignó á don José Tarando de esta ciudad, para ser entregado aquí á don Ambrosio Frioni.

Que este documento y la carta de foja 1 con que lo acompaña Tarando á Frioni demuestra, sin duda alguna, que aquél aceptó de éste la comision de recibir las mercaderías de las casas de comercio de Buenos Aires, hacerlas transportar y entregarlas aquí. Es decir, que el lugar convenido para el cumplimiento de la comision que el demandado tomó á su cargo era esta ciudad, pues no otra cosa significa que las mercaderías despachadas de Buenos Aires por José Tarando se le consignase á él mismo en ésta y no á Frioni.

Que desde luego, el caso está comprendido en una de las excepciones de la regla de competencia invocada por el demandado, excepcion segun la cual el lugar elegido para el cumplimiento de las obligaciones surte fuero para que las autoridades de ese lugar entiendan en la demanda sobre su ejecucion (ley 20, título 21, libro 4°, Recopilacion Castellana, argumento de los artículos 102, 1212 y 1213 del Código Civil y fallos de la Suprema Corte federal, tomo 9, pág. 280, tomo 12, pág. 11, etc.).

Considerando por lo que hace al defecto de forma en la demanda: Que la peticion de que el juez ordinario resuelva el caso sometido á decision en vez de pedir el nombramiento de árbitros, nada afectaría á las formas legales en que debe ser propuesta la demanda, segun el artículo 57 de la ley de procedimientos aún en el supuesto de que ella se hubiese formulado en estos términos, lo que no es exacto.

2° Que no versando la demanda sobre cumplimiento de un contrato de fletamento, dada la exposicion de los hechos, tampoco es un defecto que impida darle curso la no presentacion de la póliza.

Que por lo demás el actor se ha conformado en un todo á los requisitos prescriptos para el artículo 57 citado.

Por estas consideraciones no se hace lugar á las excepciones deducidas, con costas.

T. Pinto.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1899.

Suprema Corte:

En cuanto á la competencia del señor juez *a quo* para entender en el caso resulta de los documentos de fojas 1 á 3 que el demandado se comprometió á transportar mercancías del actor desde Buenos Aires hasta el puerto del Paraná, en que debían ser entregadas.

Aunque el domicilio real del demandado sea en Buenos Aires, de las referidas constancias de autos resulta que para el cumplimiento de las obligaciones que impone el contrato de conduccion las partes han elegido la ciudad del Paraná, haciendo uso de un derecho establecido por el artículo 101 del Código Civil.

De ello surge la excepcion al principio general que rige las competencias como lo considera de acuerdo con la jurisprudencia establecida en los fallos de V. E. la sentencia recurrida de foja 42, cuya confirmacion, por sus fundamentos, solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1900.

Vistos: Teniendo en consideracion las disposiciones legales invocadas en el auto recurrido y la jurisprudencia establecida en su mérito por esta Suprema Corte y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se confirma por sus fundamentos el citado auto corriente á foja cuarenta y dos, siendo las costas á cargo del apelante. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXIII

Don Ramon Cobarrubias Teran en el juicio ejecutivo del Banco de la Nacion Argentina contra doña Juana Cobarrubias de Palacios, por tercería de preferente derecho; sobre costas.

Sumario. — Debe ser condenado en costas el actor, que, atenta la naturaleza del asunto, y el mérito de los hechos comprobados, resulta que no ha tenido razon de litigar.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal (*ad hoc*)

Y vistos: En el juicio sobre tercería de preferente derecho iniciado por don Carlos J. Castillo á nombre de don Ramon Cobarrubias Teran, en la ejecucion seguida por don Carlos A. de la Vega en representacion de la sucursal del Banco de la Nacion Argentina de esta ciudad, por cobro de una letra, valor de 750 pesos moneda nacional, contra doña Juana Cobarrubias de Palacios, resultan los hechos que á continuacion se refieren.

1° Iniciada la predicha ejecucion y seguidos los trámites de ley, se ha llegado hasta vender en subasta pública una finca embargada de propiedad de la ejecutada, la que compró al mismo tercerista en la suma de 1768 pesos moneda nacional, por lo cual le fué adjudicada con fecha 4 del corriente mes, pero en 27 de Abril del presente año ya se había entablado la citada tercería con la escritura hipotecaria de fojas 1 y 2, y memorial de fojas 4 y 5.

2° De la predicha escritura resulta que la ejecutada doña Juana C. de Palacios, con fecha 24 de Octubre del año próximo pasado, otorgó hipoteca de la finca precitada á favor de su hermano don Ramon Cobarrubias Teran, el tercerista, por la suma de 3000 pesos moneda nacional, expresando que la hipoteca tiene por objeto garantir fianzas dadas por el tercerista al esposo de la ejecutada don José Antonio Palacios, por créditos de éste á favor del doctor José M. Valdez, y del Banco de la Nacion Argentina, la cual suma de 3000 pesos debía pagar la ejecutada en seis meses de la fecha, en caso de que Palacios no abone las deudas garantidas, ó no exonere á Cobarrubias de las prenotadas fianzas.

Las condiciones apuntadas son las que se consignan tambien en el documento privado, fecha 15 de Agosto del mismo año pasado y que se transcriben en la escritura.

3° Se funda la tercería en que Palacios no ha abonado los créditos del Banco de la Nacion y del doctor José M. Valdez, ni ha exonerado al tercerista de las fianzas, habiéndose vencido el plazo de seis meses que se estipuló en la escritura de fojas 1 y 2, y que al contrario el actor ha pagado íntegro el crédito del doctor Valdez y hace los servicios en el Banco, para lo cual ha tenido que solicitar otra firma con el fin de evitar la ejecucion por la totalidad del crédito.

Que, además, Palacios está concursado y el activo en el concurso no alcanza para abonar ni una parte ínfima del pasivo, lo que hace imposible la exoneracion de las fianzas prestadas por Cobarrubias Teran al esposo de la ejecutada.

4° Concluye fundando el privilegio de la hipoteca respecto del crédito del Banco en los artículos 3143, 3152 y 3153 del Código Civil y 302 de la ley nacional de procedimientos, pidiendo se pague preferentemente el crédito hipotecario, con costas.

5° El Banco de la Nacion contestando el traslado de la tercería y reconviniendo, pide la revocacion de la hipoteca hasta la concurrencia del crédito, sus intereses y costas, fundándose en los artículos 961, 962 y 969 del Código Civil, aduciendo además, entre otros, los hechos siguientes: Que en la fecha de la escritura hipotecaria, Palacios estaba ya concursado, y había la certidumbre de que sólo podía abonar una parte muy ínfima de sus créditos, que la señora de Palacios debía ya al Banco la letra por la que se la ejecutaba con protesta en forma; que la ejecutada no poseía otros bienes que la finca hipotecada y que tanto ella como el tercerista sabían la insolvencia de Palacios como la de la misma ejecutada, puesto que aparte de la letra de 750 pesos, debía al mismo Banco con la firma de su esposo el señor Palacios y la del Presbítero Digno Pastor Maza, otra letra

tambien protestada con anterioridad á la fecha de la hipoteca por valor de 2000 pesos y por la cual fué ejecutado el señor Maza, de todo lo cual llega á la conclusion de que la ejecutada y el tercerista, á sabiendas, han otorgado la hipoteca en fraude y en perjuicio del Banco, procediendo en consecuencia la revocacion solicitada en el escrito presentado. (Memorial de fojas 7 á 11).

6° Corrido el traslado de ley á la parte ejecutada, no lo evacuó, siguiéndose el juicio en rebeldía, hasta su terminacion. Salvo las posiciones absueltas por la señora de Palacios á foja 26 vuelta.

7° Abierta la causa á prueba, segun el auto de foja 14 vuelta, se ha presentado por parte del Banco la que expresa el certificado de foja 29, produciéndose á foja 29 vuelta la inhibicion del señor juez titular de seccion doctor José M. Valdez, fundándose en que es acreedor del tercerista por cantidad de alguna consideracion.

Con los alegatos de bien probado corrientes á fojas 30 á 33 y de fojas 34 á 38 y el avocamiento de la causa por el suscrito, foja 39 vuelta, se llamó autos para definitiva.

Y considerando: 1° De los hechos que quedan relacionados y constan de autos, y de lo alegado por las partes, surgen las siguientes cuestiones á resolver:

1ª En fecha 24 de Octubre del año próximo pasado, cuando se otorgó por la deudora doña Juana Cobarrubias de Palacios, la escritura hipotecaria de fojas 1 á 2 á favor del tercerista don Ramon Cobarrubias Teran, ¿se encontraba aquella en estado de insolvencia?

2ª El perjuicio que alega el Banco ¿resulta del otorgamiento mismo de dicha hipoteca?

3ª El crédito del Banco, valor de 750 pesos, por el cual es ejecutada la señora de Palacios ¿es de fecha anterior á la hipoteca?

4ª La escritura de la referencia ¿es por lo tanto fraudulenta ó simplemente perjudica los intereses del Banco en el caso de hacerse efectivo el privilegio que ella confiere al tercerista?

2º La primera cuestion se soluciona por las constancias fehacientes de los autos.

En efecto, una persona es insolvente cuando no puede pagar lo que debe porque no tiene bienes suficientes, no porque se haya dejado demandar ó porque tenga excepciones que oponer á las ejecuciones iniciadas en su contra (Fallos de la Suprema Corte Nacional, tomo 7, pág. 397). La falencia es una prueba de la insolvencia, más, una persona puede ser insolvente sin estar fallida (artículo 962, inciso 1º, Código Civil; doctor Llerena, comentario á dicho artículo, inciso 1º). La señora Cobarrubias de Palacios, cuando otorgó la escritura hipotecaria de fojas 1 y 2 á favor de su hermano Cobarrubias Terán, en 24 de Octubre del año próximo pasado, ya en descubierto con el Banco, por el valor de la letra que motivó su ejecucion, protestada en 27 de Mayo del mismo año, protesto que le fué notificado personalmente, no habiendo opuesto excepcion alguna en la estacion correspondiente de la ejecucion, véase el expediente ejecutivo é informe de foja 17 de los autos de tercería.

En el mismo informe consta que la ejecutada era deudora tambien del Banco juntamente con su esposo señor Palacios y el Presbítero Digno Pastor Maza, de otra letra valor de 2000 pesos, la que fué tambien protestada en la misma fecha 27 de Mayo y cobrada ejecutivamente á este último, como consta en el expediente respectivo que corre por secretaría.

En el protesto de esa letra se vé que la ejecutada manifestó no poder pagar por carecer de fondos para ello.

En sus respuestas á la primera y segunda preguntas de las posiciones de foja 28 dice, foja 26 vuelta: que cuando otorgó la hipoteca de fojas 1 y 2 no tenía otro bien que la finca hipotecada, y que debía al Banco la letra ejecutada de 750 pesos

y la de 2000 pesos con la firma de su esposo y del Presbítero Maza.

De lo cual resulta que la ejecutada, en 24 de Octubre próximo pasado, ya estaba insolvente, no siendo necesario, para considerarla en tal estado, como lo alega el tercerista, foja 30 vuelta, que tuviese sus bienes embargados ó hubiesen ejecuciones pendientes contra ella. Véase Escriche palabras, *insolvencia*, *insolvente*; comentario del doctor Llerena ya citado; doctor Segovia, nota 14 á dicho artículo 962; Mourlon, tomo 2, número 1174, y Marcadé, tomo 4; comentario al artículo 1167 del Código Francés, número 497; comentario del doctor Machado al mismo artículo, y doctor Obarrio, *Quiebras*.

Y no sólo estaba ya insolvente en la fecha de la hipoteca, sinó que, con su otorgamiento, esa insolvencia se convertía en absoluta respecto á los demás acreedores que no fuesen su hermano señor Cobarrubias, puesto que con el privilegio establecido en su favor perjudicaba totalmente los otros créditos existentes en su contra.

3° Dado lo que queda expuesto, la segunda cuestion se resuelve tambien en sentido afirmativo, concordando el caso *sub-judice*, con el inciso 2° del artículo 962 del Código Civil, porque, como se ha visto, no sólo preexistió la insolvencia de la deudora á la fecha de la escritura hipotecaria, sinó que, como su otorgamiento, el perjuicio para el Banco se hacía evidente y completo, no quedando á la ejecutada ningun otro bien con que satisfacer al Banco el valor de la letra que ejecuta. (Autores citados).

De modo que si para que se pueda pedir la revocacion de la hipoteca en cuestion, segun el artículo 961 del Código Civil basta la comprobacion de alguna de las dos circunstancias previstas por el inciso 2° del citado artículo 962, unida á los de los incisos 1° y 2° del mismo, *a fortiori*, si como ocurre en el caso que nos ocupa, se han comprobado las dos.

4° Así como la tercera cuestion ó sea el extremo previsto por el artículo 962, inciso 3°, está plenamente comprobado en autos, puesto que la letra de foja 1 de los autos ejecutivos, es de fecha 25 de Febrero, protestada personalmente á la deudora en 27 de Mayo y la hipoteca *sub-lite* es de 24 de Octubre del año próximo pasado, es decir posterior á la demanda y su protesta.

Ha quedado por lo tanto demostrado la comprobacion de todos los extremos del artículo 962 del Código Civil, como asi, mismo se ha evidenciado que el otorgamiento de la escritura de foja 1 y 2, á favor del tercerista señor Cabarrubias Terán, perjudica los intereses del Banco. en caso de prevalecer sobre el crédito que éste cobra. Veamos si ha concurrido en el caso que estudiamos, la otra condicion disyuntiva del artículo 961 del Código, ó sea el fraude, al otorgarse la hipoteca, que es la cuarta cuestion propuesta en el considerando primero.

5° Sin embargo de que por nuestro Código Civil, artículo 961, basta la existencia *del perjuicio*, aunque no haya *fraude*, para que la revocacion proceda, conforme tambien á la doctrina francesa (Aubry y Rau, párrafo 313, nota 18 ; Marcadé, comentario al artículo 1168 del Código Francés, número 497; Doctor Segovia, nota 13 al artículo 961 del Código Civil; Mourlon, lugar citado, número 1175). Sin embargo de esto, decíamos, como el fraude se ha alegado por parte del Banco. veamos si existe en el caso ocurrente

Se ha demostrado el estado de insolvencia de la deudora, y por lo tanto, este estado hece presumir el ánimo de defraudar á sus acreedores (artículo 968), y comentarios del doctor Machado al mismo, con tanta más razon cuanto que el tercerista no ha tratado de probar la solvencia de su hermana la señora de Palacios.

6° Suponiendo que la hipoteca otorgada hubiese sido á título oneroso, el señor Caborrubias no podía ignorar la insolvencia de la ejecutada, tanto por los estrechos vínculos de parentesco

que le ligaban á ella y su esposo, como por las relaciones mercantiles que tenía con este último, y sobre todo, porque conocía el estado de insolvencia de Palacios, como lo confiesa en la respuesta de las posiciones de foja 22, y porque en virtud del convencimiento íntimo que debió tener de que el concursado no le exoneraría de las fianzas dadas á favor del doctor José María Valdez y del mismo Banco, exigió á su hermano la señora de Palacios al otorgamiento de la hipoteca en litigio.

De lo que se deduce que siendo partícipe en ese acto fraudulento, de nada valdría el que la ejecutada le hubiese dedido en realidad los 3000 pesos de la hipoteca (doctrinas citadas y Demolombe tomo, 25, números 23 y 204; Escriche, palabra *Acreedor*).

7° Pero es el caso que el tercerista no era acreedor de la ejecutada, sinó de su esposo, en virtud de las fianzas dadas á su favor, y que hallándose concursado éste, aquel sólo podía contar para hacer frente á esas fianzas, con el escaso dividendo que podía cobrar del concurso.

Y siendo la ejecutada deudora de su hermano, ni encontrándose la firma de ella comprometida particularmente en los dos créditos que Cobarrubias garantió al doctor Valdez y al ejecutante, no había en la señora de Palacios sinó un deber moral, puede decirse, de velar por parte siquiera del crédito de su esposo, afectando á él la única propiedad que tenía; pero por sobre ese deber, si tal puede considerarse, estaba la obligacion legalmente constituida, de pagar sus propias deudas; mas el otorgamionto de la hipoteca de fojas 1 y 2, ha apartado á la ejecutada de este camino, para perjudicar al Banco y favorecer gratuitamente á su hermano el tercerista.

No pudiendo, pues, éste sostener que su hermana la señora de Palacios le era deudora de cantidad alguna de dinero, no puede invocar aquella regla de derecho romano que dice *nihil dolo facit creditor qui sum recipit.*

8° De lo dicho se infiere que aunque la hipótesis inadmisible de que el tercerista no hubiese sido conocedor de la insolvencia de su hermana, siendo la hipoteca á título gratuito, no podría prevalerse de ella para cobrar su valor á su deudora con preferencia al crédito del ejecutante (artículo 967 del Codigo Civil y su nota, segunda parte ; comentario del doctor Machado, del doctor Llerena y nota 19 del doctor Segovia á dicho artículo; Escriche, lugar citado).

En manera alguna es admisible lo alegado por el señor Cobarrubia de que la ejecutada ha podido proceder por ignorancia y falta de práctica en los negocios, porque toda ley se presume sabida desde su promulgacion (artículos 1 y 2, Código Civil) y. la ignorencia de ella ó el error de derecho en ningun caso impide los efectos legales de los actos civiles, etc. (artículo 923), y, por lo tanto, hay la presuncion legal de que la señora de Palacios sabía que ante todo debía pagar con el único bien que le quedaba su propia deuda para con el Banco, en vez de otorgar hipoteca por los créditos pasivos de su esposa, hipoteca que importaba abonar esos créditos, puesto que hallándose éste concursado con un pasivo muy inferior al activo, como consta de autos, tenía la seguridad de que el señor Palacios no podía redimir las fianzas del tercerista ni abonar los créditos afianzados.

Por las consideraciones que preceden, por los concordantes de los memoriales de fojas 7 á 11 y de 34 á 38 y demás constancias de autos, definitivamente juzgando, fallo : no haciendo lugar á la tercería deducida, y declarando procedente la revocatoria solicitada de la escritura de fojas 1 y 2 del ejecutante, conforme al artículos 965, Código Civil, y 298 de la ley nacional de procedimientos. Hágase saber y repóngase. Así lo pronuncio y firmo en Catamarca á siete días de Setiembre de mil ochocientos noventa y nueve.

S. Santa Coloma.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1900.

Vistos: Atenta la naturaleza del asunto y el mérito de los hechos comprobados en que se funda la sentencia de foja cuarenta y tres, se revoca ésta en cuanto no condena en costas al tercerista, á cuyo cargo se declaran todas las causadas en el juicio. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXIV

Don Domingo Amézola y don Rodolfo Sanglos contra don Francisco Altomare, por reivindicacion; sobre incompetencia y litis pendencia.

Sumario. — 1° La demanda sobre interdicto posesorio seguida por el extranjero contra argentinos ante la justicia ordinaria, no impide que éstos demanden la propiedad ante la justicia federal, aunque el extranjero manifieste que renuncia su fuero.

2° La indemnizacion de daños y perjuicios contenida en el fallo sobre el interdicto posesorio, no se halla comprendida en las condenaciones que deben ser satisfechas, para que el demandado vencido pueda comenzar el juicio petitorio.

Caso. — Don Francisco Altomare, extranjero, demanda ante los tribunales ordinarios de la Capital, á don Domingo Amézola, por interdicto de obra nueva, el que por sentencia definitiva fué admitido, condenándose al demandado á demoler la obra comenzada, entregar el terreno despojado al demandante, y al pago de costas y daños y perjuicios.

Don Domingo Amézola y don Rodolfo Sanglos, argentinos, se presentaron ante el juez federal de la Capital demandando á don Francisco Altomare, por reivindicacion del mismo terreno motivo del interdicto.

Acreditado el fuero por la diversa nacionalidad de las partes, se corrió traslado de la demanda.

El demandado, sin evacuarlo, opuso las excepciones dilatorias de incompetencia de jurisdiccion y de litis pendencia, fundando la primera, en que él, como extranjero, había renunciado al fuero federal por el hecho de iniciar y seguir el juicio anterior ante los tribunales locales, en cuyo caso, la demanda de reivindicacion debía seguirse ante aquellos, y respecto de la segunda, invocó el artículo 2486 del Código Civil, manifestando que el vencido en el juicio posesorio no había cumplido con las condenaciones en él impuestas.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 20 de 1899.

Autos y vistos: En las excepciones opuestas de incompetencia de jurisdiccion y litis pendencia.

Y considerando en cuanto á la primera: Que ella se funda en que el juicio sobre interdicto seguido por Altomare á Amézola, se halla radicado ante los tribunales locales, lo que hace

que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 14 de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales, este juzgado sea incompetente, pues el pleito debe ser sentenciado y fenecer ante aquellos tribunales.

Que esta disposicion legal, no es aplicable al caso *sub-judice* por cuanto en el presente juicio no se discute la posesion, sinó la propiedad; y es, por lo tanto de naturaleza distinta de aquél que se tramita ante la justicia ordinaria no pudiendo, en manera alguna, ser considerados como un solo juicio, ó continuacion éste de aquél.

Considerando en cuanto á la segunda: Que del expediente traido *ad effectum videndi*, caratulado « Altomare, don Francisco, contra Amézola, don Domingo, sobre interdicto de obra nueva » y de la propia exposicion del demandado Altomare, hecha en el escrito de foja 50 de este expediente, resulta que todas las condenaciones pronunciadas contra Amézola en el pleito sobre interdicto, han sido ya satisfechas por éste, con excepcion de la que se refiere á los daños y perjuicios.

Que el no haberse seguido juicio por los daños y perjuicios, no puede absolutamente ser óbice legal para entablar demanda petitoria, por cuanto, de considerarse así, se dejaría al arbitrio del vencedor en el juicio posesorio, el ejercicio de las acciones que la ley acuerda al vencido, permitiéndole á aquél enervarlas con una demora en la iniciacion del juicio por daños y perjuicios.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo solicitado en el escrito de foja 22, no ha lugar á las excepciones de incompetencia de jurisdiccion y litis pendencia opuestas por el demandado, sin especial condenacion en costas.

En consecuencia, contéstese derechamente la demanda en el término de ley. Repóngase las fojas.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 20 de 1897.

Suprema Corte:

El juicio concluido por sentencias ejecutoriadas de fojas 97 y 107 del expediente agregado, define lo relativo á un interdicto de obra nueva, única materia de aquel juicio.

La demanda instaurada ahora se refiere á la propiedad misma reclamada por accion reivindicatoria, segun testimonios explícitos de foja 5 del expediente corriente. Demostrada, como lo ha sido, la diversa nacionalidad de las partes, lo obrado ante la jurisdiccion comun no obstaría al ejercicio de la jurisdiccion federal en el caso.

Pero resulta que el litigante extranjero á quien únicamente aprovecha el privilegio de la jurisdiccion federal acordada por el artículo 2°, inciso 2°, de la ley de competencia nacional, la rechaza á foja 14, declarando expresamente que se somete á la jurisdiccion comun.

No puede imponérsele, entonces, el privilegio que no acepta y aplicando al caso la prescripcion del artículo 12, inciso 4°, de la ley de competencia nacional, y la jurisprudencia establecida por V. E. entre otros fallos, el que se registra en el tomo 7°, de la série 1ª, página 69, corresponde declarar « que negándose el litigante extranjero á contestar la demanda ante el juez de seccion, éste debe inhibirse, mandando pasen los autos al conocimiento de la jurisdiccion comun ». Pido á V. E. se sirva así declarardo, revocando el auto recurrido de foja 53.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1900.

Vistos: Por sus fundamentos y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte, como puede verse en los casos que se registran en la coleccion de sus fallos, tomo doce, página siete; tomo trece, página trescientos noventa y dos; tomo veintiocho, página veintiocho; tomo treinta y dos, página doscientas cuarenta y nueve; tomo cuarenta y cinco, página doscientas ochenta y cinco, y otros, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta y tres. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXV

Ambrosio Olmos contra el Banco Nacional en liquidacion, sobre consignacion en pago

Sumario. — 1° En las deudas al Banco Nacional en liquidacion que se hallan garantidas con hipoteca, las letras que se

otorguen por los deudores pueden ser expedidas en papel simple, cualquiera que sea el valor del sello pagado por la constitucion de la hipoteca.

2° Declarada válida la consignacion en pago, procede de derecho la condenacion en costas al acreedor.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Autos y vistos: los seguidos contra don Ambrosio Olmos y el Banco Nacional en liquidacion sobre reposicion del sello de letras firmadas á favor de dicho Banco por deudas garantidas en hipoteca; de su estudio resulta: 1° Que el 22 de Mayo del corriente año se presentó ante este juzgado el señor Ambrosio Olmos, exponiendo que venía á iniciar formal demanda contra el Banco Nacional en liquidacion, cuyo presidente es el doctor Ramon B. Muñiz, domiciliado en la calle Piedad número 430, para que en su oportunidad le obligue el tribunal á recibir en papel simple la letra que acompaña, y á más la cantidad de 27.511 pesos 86 centavos consignada á la órden del juzgado en los recibos de depósito que adjunto y como perteneciente á una letra vencida el 3 de Marzo del corriente año, todo con especial condenacion en las costas.

Que es deudor á ese Banco de una suma de dinero, garantida dicha deuda con hipoteca de unas estancias de su propiedad, situadas en la provincia de Córdoba, cuya escritura hipotecaria se celebró en esta ciudad con fecha 11 de Diciembre de 1893 ante el escribano don Enrique Gutierrez, siendo esta hipoteca inscripta y protocolizada ante el escribano Aliaga en

aquella provincia, lugar de la situacion de los bienes hipotecados.

Que ha efectuado religiosamente el pago de su deuda en cada uno de los vencimientos trimestrales y reclamado y protestado continuamente contra la caprichosa exigencia del Banco de que se otorgaran las letras en papel sellado.

Que en todos los vencimientos ocurridos, en conferencias y solicitudes ante los directores del Banco ha protestado contra ese pago, no habiéndose dado, hasta el presente, atencion á sus justas reclamaciones, debido á sus múltiples ocupaciones que no le daban lugar para entrar en pleitos, ha venido otorgando al Banco las letras en papel sellado; pero fastidiado ya de soportar esta obligacion que se le impone de pagar lo que no debe, se ha visto obligado á venir á los tribunales.

Que antes de ocurrir el último vencimiento de su deuda volvió á presentar una solicitud al Banco, pidiéndoles que en virtud de los términos claros y precisos del artículo 55, inciso 7°, de la ley de papel sellado se le exonerará de dicho importe en la nueva letra que iba á otorgar al Banco.

Que en, efecto, el citado artículo dispone que quedan exonerados del pago de papel sellado las letras que se otorguen á favor del Banco Nacional en liquidacion, por deudas garantidas con hipoteca.

Que el Banco, en el día del vencimiento, á pesar de la justicia de su pedido, ha persistido en su pretension y no quiere recibirle la suma de 37.564 pesos 86 centavos moneda nacional que le adeuda por el vencimiento de la letra anterior (que venció en Mayo 3) si no se le entregaba nueva letra, que acompaña, en el sello correspondiente á la suma que representa.

Que estando exonerada la letra que acompaña del pago del impuesto de papel sellado, de acuerdo con lo dispuesto expresamente en la ley citada, no quiere acceder á las exigencias del Banco que consideró ilegítimas, y ocurre al juzgado consignan-

do la letra y la suma adeudada de acuerdo con la ley de liquidacion de dicho establecimiento, para que en mérito de dicha disposicion de la ley de papel sellado, resuelva el juzgado que el Banco demandado está obligado á recibir en papel simple de su poder la letra que acompaña con los recibos de depósito, todo en la forma justa y legal que él pretende.

2° Que el Banco, contestando á la demanda expone: Que en mérito de las consideraciones que aducirá y de lo dispuesto en la ley de papel sellado, de la escritura que acompaña y del expediente que adjunta, se ha de servir el tribunal rechazar con costas esta maliciosa y temeraria demanda.

Que, en efecto, el señor Olmos otorgó en Diciembre de 1893 escritura hipotecaria garantiendo la deuda que entónces tenía con el Banco por 1.595.500 pesos moneda nacional con 94 centavos, deuda que ha sido reducida por amortizaciones posteriores á una cantidad menor.

Que la escritura hipotecaria no fué hecha en el sello que correspondía, de acuerdo con la ley de papel sellado, pagándose sólo el impuesto correspondiente á 90 días, de modo que Olmos no pagó el impuesto ni con arreglo á la ley de sellos de esta capital ni con arreglo á la de la provincia de Córdoba donde fué protocolizada, todo lo que puede verificarse con la vista de la escritura hipotecaria que agrega.

Que en esta situacion lo que correspondía y ha venido haciendo el señor Olmos hasta hace poco, era pagar el sello correspondiente en cada una de las renovaciones que de acuerdo con la ley del Banco firmaba trimestralmente, ya que ese sello no se había pagado en la escritura hipotecaria de la referencia.

El demandante pretendió repetidas veces que no estaba obligado á pagar el sello en las letras cada vez que debían reconocerlas, sostenía de que debía admitírsele su renovacion en papel simple, llegando á decir que había pagado ya el sello correspondiente con la escritura hipotecaria.

Que el Banco, aunque convencido de que no tenía razon Olmos, provocó una resolucion de la Direccion General de Rentas al respecto, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 37 de la ley de papel sellado.

La Direccion de Rentas resolvió que sólo en el caso de haberse pagado el impuesto de sellos en la escritura hipotecaria podrían admitirles letras en papel simple.

Qne en presencia de esa resolucion el Banco podía y no debía hacer otra cosa que lo que hizo, cumpliendo con sus deberes y con las prescripciones de la ley de sellos.

Que lo que la ley de sellos ha querido, es evitar que se pague dos veces el mismo impuesto, y por ello es que ha dispuesto, ó que se pague en la escritura ó en las letras, pero no lo que pretende Olmos.

Por ello pide que el juzgado rechace, con costas, la demanda de Olmos.

3° Que el juzgado, atenta la naturaleza de la demanda, mandó correr un doble traslado sobre su órden, y además oyó á la Direccion General de Renta y al procurador fiscal con lo expuesto por dicha reparticion y lo manifestado por el ministerio fiscal.

Y considerando: Que de la exposicion de las partes se desprende que la cuestion fundamental á resolver en el caso *sub-judice* es la siguiente: ¿ Las letras que firma un deudor del Banco Nacional en liquidacion que tiene su deuda garantida con hipoteca debe hacerlo en papel simple ó en el sellado de ley ?

Que para dar acertada solucion á esta cuestion, es desde luego necesario estudiar la ley de liquidacion del referido Banco, número 3037, y la de papel sellado en la parte correlativa.

Es notorio el espíritu evidentemente liberal que informó la citada ley número 3037.

En efecto, cuando ella se dictó, atravesaba el país por una situacion económica penosa, caraterizada por todos los fenóme-

nos que acompañan las crisis con sus dificultades propias y exigencias de liquidacion.

Los deudores, por regla general, se hallaban en la imposibilidad de servir sus deudas con la regularidad con que se procede en épocas normales.

Y como consecuencia de tal situacion, era imprescindible que la ley que ordenó la liquidacion del Banco lo hiciera en condiciones tales que diera facilidades á los deudores para el servicio de sus respectivas deudas.

Fueron esas consideraciones las que sin duda alguna pesaron en el ánimo de los legisladores cuando sancionaron la ley número 3037.

Ahora bien, entre las facilidades se encontraban las que comprende el artículo 12 de esa ley, que dispuso que: « los sellos que tienen que emplearse para la constitucion de las hipotecas autorizadas por esta ley serán los que establecen el artículo 12 de la ley vigente respectiva.

Y el artículo 12 de esa ley de sellos de 1893 á que se refiere el artículo 12 de la ley de liquidacion 3037 que dejamos transcripto estatuía: « En las escrituras por los préstamos en los Bancos Hipotecarios de la Capital y Territorios Federales se agregará el sello correspondiente á la escala de valores, prescindiendo del tiempo ».

Además, debe tenerse muy presente al resolver este punto la disposicion del artículo 55, inciso 7°, de la ley de sellos vigente segun el cual: « quedan exceptuados únicamente del uso de papel sellado :...

« 7° Las letras que se otorgaren á favor del Banco Nacional en liquidacion por deudas garantidas con hipoteca. »

Que ante estas disposiciones se desprende con claridad el derecho que alega Olmos, de que el Banco sea obligado á aceptar sus letras en papel simple.

La disposicion del citado artículo 12 de la ley 3037 correla-

tiva de la del artículo 12 de la ley de sellos de 1893 equiparaba, como se ve, las hipotecas otorgadas á favor del Banco Nacional á las otorgadas á favor de Banco Hipotecario.

Y debe tenerse en cuenta que la disposicion por la que en las hipotecas que se otorguen á favor del Banco Hipotecario Nacional, se autorizó el empleo del sello segun la escala, con precindencia del tiempo, no ha sido derogada ni desaparecida de la ley desde que ella se repite anualmente y en la vigente se halla comprendida por el artículo 8 *in fine*.

Es evidente que los deudores del Banco Nacional están amparados por los beneficios de la ley de liquidacion, la que debe ser siempre interpretada en sus disposiciones con el espíritu de manifiesta amplitud y liberalidad que la inspiró.

¿ O se pretenderá por ventura, que la ley de liquidacion 3037 en su parte relativa á esta cuestion ha sido derogada en cuanto parece oponerse á las leyes de sellos dictadas con posterioridad á ellas ?

Si así fuera, no habría razon plausible para sustentar semejante tésis, que no se armoniza en manera alguna con los fundamentos que se tuvieron en vista al dictar la ley 3037, en cuyas premiosas disposiciones se consultaron, al par que las relativas facilidades que se creaban para sus deudores á fin de hacerles menos penoso el servicio de sus deudas.

Considerando, por fin, con sujecion á las prescripciones legales examinadas, resulta fundada la pretension de Olmos.

Por estas consideraciones, las concordantes del procurador fiscal y la Direccion de Rentas, definitivamente juzgando: fallo que debo declarar, como en efecto declaro, que don Ambrosio Olmos no está obligado á extender en papel sellado las letras trimestrales que firma para el servicio de su deuda, las que deben extenderse en papel simple.

En consecuencia, se declaran válidas las consignaciones hechas en favor del Banco y á la órden del juzgado. Todo sin es-

pecial condenacion en costas, por no encontrar mérito bastante para pronunciarla. Así lo resuelvo en Buenos Aires á 21 de Setiembre de 1899.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 9 de 1900.

Suprema Corte:

La expresion de agravios no ha podido desvirtuar la fuerza jurídica de las consideraciones de hecho y de derecho que sustentan la sentencia recurrida de foja 107, por otra parte confirmada en los dictámenes del señor procurador del tesoro, de foja 94, é informe de la Direccion General de Rentas, de foja 96 vuelta.

Aquella sentencia al declarar que las letras suscritas por un deudor del Banco Nacional que tiene su deuda garantida con caucion hipotecaria, no está obligado al empleo del papel sellado, se ajusta al espíritu y texto de la ley de liquidacion del referido Banco número 3037 y á la de impuesto de sellos en su parte correlativa.

Nada necesito agregar á los fundamentos de la sentencia recurrida de foja 107, á que fundamentalmente adhiero, limitándome por ello á pedir á V. E. se sirva en su mérito confirmarla en todas sus partes.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1900.

Vistos: Los recursos de apelacion deducidos respectivamente por el Banco Nacional en Liquidacion y por don Ambrosio Olmos contra la sentencia de foja ciento siete.

Considerando: en cuanto á la apelacion deducida por el Banco:

Que el crédito que le adeuda don Ambrosio Olmos se halla garantido con hipoteca de varias de sus propiedades, segun lo acredita la escritura hipotecaria de foja cuarenta y siete á sesenta y cuatro presentada por la parte del mismo Banco.

Que la consignacion hecha por Olmos en pago de su deuda, tanto de las cantidades de que instruyen los certificados de depósito corrientes en autos como de las letras en papel simple á favor del Banco depositadas tambien por aquel, ha sido solamente impugnada como ilegítima por dicho Banco fundándose su apoderado en que las mencionadas letras no estaban expedidas en el papel sellado correspondiente.

Que con tal motivo la única cuestion á resolver en estos autos para declarar si es ó no procedente y legítima la consignacion hecha por Olmos en pago de su deuda es, si el expresado Olmos está ó no autorizado á expedir sus letras en papel simple por las sumas que continúa adeudando al Banco.

Que la solucion afirmativa de esta cuestion se impone con la fuerza de la evidencia desde que se trata de una deuda que el representante del Banco reconoce que está garantida con hipoteca y explícita la disposicion del artículo cincuenta y cinco, inciso setenta, de la ley de papel sellado para el año de mil ochocientos noventa y nueve que invoca Olmos y que dice: Artículo cincuenta y cinco. Quedan exceptuados únicamente

del uso de papel sellado: Las letras que se otorguen á favor del Banco Nacional en Liquidacion por deudas garantidas con hipoteca ».

Que para ser ineludible la aplicacion de este artículo al caso *sub-judice* no es necesaria la solucion que en derecho corresponda dar á la cuestion sobre la clase y valor de los sellos en que haya debido extenderse y se haya extendido la escritura hipotecaria, por cuanto la ley no ha subordinado la franquicia que dicho artículo acuerda á los deudores del Banco á la clase y valor de los sellos que se empleen en la constitucion de la hipoteca, cuya validez y existencia, por otra parte, no dependen de tal circunstancia.

Y considerando en cuanto á la apelacion interpuesta por Olmos: Que la condenacion en costas procede de derecho toda vez que, como sucede en el presente caso, se declare legítima y válida la consignacion en pago hecha por el deudor, segun la expresa disposicion del artículo setecientos sesenta del Código Civil.

Por estos fundamentos, los concordantes de la sentencia apelada de foja ciento siete y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, se confirma dicha sentencia en lo principal y se revoca en la parte que exonera al Banco Nacional de las costas, las cuales se declaran á su cargo en ambas instancias. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXVI

Don Tomás Cacace contra Williams y compañía, por cobro de pesos; sobre liquidacion y costas

Sumario. — 1° Tratándose de una suma de dinero, la sentencia que condena á pagar el *importe de intereses y privacion de su giro*, no puede referirse sinó á los intereses de dicha suma.

2° No procede la capitalizacion de esos intereses.

3° El error en que las partes han podido ser inducidas por la expresion empleada en la sentencia le exime del pago de las costas causadas en el incidente de liquidacion.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1899.

Y vistos: considerando: Que la sentencia de foja 118 condenó á la parte demandada á pagar el importe de intereses y privacion de su giro del depósito de foja 19 (autos traidos *ad effectum videndi*), al tipo usual del Banco durante la secuela del pleito.

Que la liquidacion impugnada está practicada de acuerdo con dicha resolucion, pues es obvio que tratándose de la priva-

cion del uso de una suma de dinero, la sentencia no ha podido referirse sinó á los intereses: y por tanto, los términos « intereses y privacion de giro », comprenden en realidad sólo aquellos.

Que en la capitalizacion de intereses que se solicita, tampoco es procedente, desde que la sentencia no impone al vencido tal obligacion.

Por estos fundamentos y demás aducidos en el precedente escrito, que el juzgado encuentra ajustados, se aprueba, en cuanto ha lugar por derecho, la liquidacion de foja 176, interponiendo el juzgado la autoridad que inviste.

Repóngase la foja.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1900.

Vistos: Por sus fundamentos y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo seiscientos veintitres del Código Civil, que desautoriza la acumulacion de intereses que se pretende á foja ciento setenta y siete, y teniendo además en consideracion que los términos de la sentencia de foja ciento dieciocho al referirse al pago de « intereses y privacion de giro » han podido inducir en error á la parte de Cacace, en cuyo caso no es pasible de la condenacion en costas reclamada por su contrario, se confirma el auto apelado de foja ciento ochenta y tres. Hágase saber con el original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXVII

Don Justino Grané contra el Poder Ejecutivo nacional; sobre nulidad del decreto declarando caduca una concesion de tierras.

Sumario. — Si resulta que no ha sido cumplida alguna de las condiciones bajo las cuales y con arreglo á la ley de la materia, el Poder Ejecutivo nacional ha escriturado una concesion de tierras hecha con fines de colonizacion, no hay accion para pedir que se declare nulo el decreto en el que el Poder Ejecutivo declara, por esa razon, que la concesion ha caducado y queda revocada.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 27 de 1899.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Justino Grané contra el gobierno nacional, de los que resulta:

Que don Luis R. Saenz, á mérito del poder de foja 10 y autorizacion del Congreso nacional, se presentó á foja 11 demandando al Poder Ejecutivo nacional, en virtud de los siguientes antecedentes y hechos:

Que por decreto de 23 de Diciembre de 1887, el Poder Ejecutivo concedió á Grané 40.000 hectáreas de tierra en el territorio federal de Misiones. Cumplidas todas las condiciones y requisitos de las leyes sobre colonizacion y tierra pública, se dictó por el mismo el decreto de 16 de Noviembre de 1894, que se registra en el *Boletín Judicial* que acompaña, y por el que se reconoce el cumplimiento, por parte de aquél, de las condiciones impuestas por las leyes y se manda escriturar el campo á su favor, escritura que fué extendida en 24 de Noviembre de 1894, por ante el escribano de gobierno Resta, inscripta en el Registro número 392 y cuya copia simple tambien presenta.

Que no obstante esa escritura de traspaso de dominio, el Poder Ejecutivo, por intermedio del señor ministro de justicia, ha dictado el decreto de caducidad á la concesion y de la escritura pública, cuya copia igualmente adjunta, pasando nota al gobernador de Misiones para que tomara posesion del campo, quien por repetidas veces ha tratado de cumplir la órden, á lo que reiteradamente se ha opuesto Grané; y con cuyo motivo los colonos que ocupaban el campo y al conocer el decreto, se han alzado en contra de aquél, han dejado de cumplir con sus obligaciones, no pagan arrendamientos, ni el precio del campo que ocupan y muchos de ellos lo han abandonado, lo que le causa serios perjuicios que en su oportunidad reclamará.

Que el decreto de la referencia se basa única y exclusivamente en que Grané no ha cumplido con la cláusula de su contrato que lo obliga á donar ó vender á cada una de las ciento veinticinco familias que debe introducir en su concesion; afirmando que él cumplió la obligacion referida, que ha introducido 125 familias en la concesion y que les ha vendido ó donado tierras á cada una en superficie no menor de 50 hectáreas.

Que aun en el supuesto de que no hubiera cumplido con esa obligacion, el Poder Ejecutivo por sí y ante sí, no ha podido declarar caduca la concesion de tierra ni anular una escritura

de propiedad defi itiva, porque el derecho se opone á ello y porque el Poder Ejecutivo no puede usurpar atribuciones del Poder Judicial.

Que, en consecuencia, no ha podido mandar que se practique en la escritura matriz anotaciones sobre caducidad de la misma escritura ni expedir las órdenes referidas á la gobernacion de Misiones, por tratarse de una obligacion pura de hacer con obligacion hipotecaria, regida por el título 8°, seccion 1ª, libro II, del Código Civil, y desde luego el Poder Ejecutivo tendría que ampararse en el artículo 629 y solicitar judicialmente el cumplimiento de la obligacion y en defecto los perjuicios é intereses, desde que dicha obligacion no puede considerarse bajo otra forma; porque ni es pacto comisorio ni obligacion condicional resolutoria ni obligacion con cargo, y porque aún así siempre hubiera tenido que acudir á la vía judicial.

Por todo lo que pide que, en definitiva, se declare inconstitucional é ilegal el decreto de la referencia que declaró la caducidad y, en su consecuencia, nulo y sin ningun valor ni efecto; se mande levantar la nota de caducidad puesta á la escritura matriz, declarar cumplida la obligacion de escriturar impuesta en la escritura de adquisicion del dominio, y se ordene la chancelacion de la hipoteca, y condenar al demandado en las costas del juicio.

Que el señor procurador fiscal se presentó á foja 24 evacuando el traslado conferido, pidiendo que, por las consideraciones que expone, antecedentes del asunto y disposiciones legales que recordará, se rechaze esta demanda con expresa condenacion en costas, y se le deje á salvo las acciones que á ese ministerio, en representacion del gobierno, puedan competirle y que nazcan en el órden penal por los actos dolosos y fraudulentos que pueden haberse cometido.

Que en Mayo de 1887, don Pedro Nasarre, por Grané, se presentó solicitando se le concediera un campo en el territorio de

Misiones, que decía tenía poblado, solicitud que fué pasada á la oficina de tierras y colonias para que proyectara el contrato respectivo, si el terreno estaba libre, y que en 19 de Julio se aceptó el contrato proyectado, aprobándolo por las 40.000 hectáreas bajo las bases que transcribe.

Que Grané, con fecha 31 de Enero de 1892, sin haber cumplido con las obligaciones y deberes impuestos, se presentó diciendo que había introducido en la concesion un capital de 92.069 pesos y 36 familias agricultoras, pero que comprendiendo que este número de familias no era suficiente para abarcar las 40.000 hectáreas que pretendía, ofreció adquirir en compra el excedente del terreno por las familias que faltaban á su contrato, acogiéndose, en consecuencia, á la ley de 1891, manifestacion que fué aceptada, haciéndose la respectiva liquidacion de lo que debía pagar, sin perjuicio de la inspeccion que debía hacerse para verificar si todo lo afirmado era exacto; dando dicha liquidacion la suma de 16.512 pesos moneda nacional, que debía pagar en la forma de la ley de 1891, pago que nunca hizo, á pesar del conocimiento que tuvo de dicha liquidacion.

Que entre tanto, la oficina de tierras envió el expediente al gobernador de Misiones para que informara sobre las poblaciones de Grané, capital introducido y en general sobre el cumplimiento de las obligaciones de su contrato; informe que fué expedido *in extenso* en 15 de Mayo de 1894, afirmando que ha visto y palpado lo hecho por Grané, dando por cierto todo lo que él había dicho.

Que no obstante el informe de oposicion de la oficina de tierras, el Poder Ejecutivo dictó su decreto de fecha 16 de Noviembre de 1894 acordando la escrituracion definitiva de las 40.000 hectáreas á favor de Grané, escrituracion que tuvo lugar el mismo año, consignándose en ella la obligacion de su parte de vender ó donar á las familias que decía instaladas un área

no menor de 50 hectáreas, cuya obligacion debía cumplirse dentro de seis meses desde la fecha de la escritura, quedando la tierra afectada al cumplimiento de esa obligacion.

Que más tarde, en 1895, para justificar él mismo que había donado ó vendido tierra á las familias, segun las 127 anotaciones que acompaña, pidió al gobierno que en mérito de hallarse cumplida la condicion impuesta, se sirviera declarar que así lo había hecho, peticion que fué denegada prévio informe del Asesor de la oficina de tierras y se ordenó se practicara la inspeccion necesaria para comprobar la verdad de lo que afirmaba, inspeccion que había quedado pendiente segun el decreto de 1894 y la que se realizó por el inspector señor Carlos Dessein, quien en circunstaciado informe sobre el terreno, constató que las poblaciones de que Grané hacía mérito no existían, que el capital invertido jamás se había introducido, que no habían las 125 familias que se pretendían, y que tampoco se habían hecho las donaciones ó ventas que se intentaba justificar.

Que el Poder Ejecutivo, ante las conclusiones de la Direccion superior de tierras manifestadas en su informe de 28 de Setiembre de 1895 y con fecha 30 de Octubre de 1895, declaró caduca la concesion por falta de cumplimiento de las obligaciones del concesionario; y posteriormente, para patentizar los actos dolosos de Grané, envió á Misiones al Inspector de tierras don Augusto Margueirat, quien rindió en 1896 un extenso informe confirmatorio del de Dessein y en que queda de manifiesto la impostura y falsedad que se empleó para arrancar al Poder Ejecutivo el decreto de 1894 y la escritura del mismo año.

Que dados estos antecedentes, don Justino Grané no ha cumplido con las obligaciones dentro de los plazos establecidos que le imponía su contrato de concesion, no obstante afirmar distinta cosa el gobernador de Misiones en su recordado informe, razon por la que el Poder Ejecutivo no pudo dictar su decreto de 1874; como tampoco debió aceptarse su acogimiento á la

ley de 1891, pues ésta prescribe que los concesionarios de tierra á que ella alcanza, son sólo aquellos cuyas concesiones están subsistentes en la época de esa ley, lo que no sucedía con la concedida á Grané, quien habiendo faltado á sus obligaciones había perdido sus derechos, una vez que existe la cláusula 8ª del contrato y artículo 105 de la ley de 1876.

Que dados esos antecedentes, salta á la simple vista la nulidad absoluta y manifiesta del decreto de 1894 con arreglo á los artículos 1038 y 1047 del Código Civil, así como la escritura otorgada á favor de Grané el mismo año y como consecuencia de ese decreto, desde que el Poder Ejecutivo había excedido sus facultades, obrando fuera de los límites que por el Congreso le fueron impuestos en ejercicio de la autorizacion que le confirió para disponer de la tierra fiscal, al otorgar á Grané una concesion fuera de sus atribuciones y contrariamente á las leyes de 1876 y 1891; aparte de que siempre resultaría un acto nulo, de nulidad relativa, pues dados los hechos expuestos, la actitud dolosa de Grané y los esclarecimientos suministrados por los informes de Dessein y Margueirat, el acto jurídico encerrado en la mencionada escritura, llevaba en sí los vicios de error, fraude y falsa causa, segun el artículo 1045 del Código citado.

Y que aun suponiendo la validez del acto jurídico en cuestion, el decreto citado no podía transmitirle el dominio perfecto de la tierra que pretendia Grané, sinó un dominio imperfecto (artículo 2663) sujeto á una condicion que él reconoció cuando pidió que se le levantara aquella, y que no fué cumplida, como lo deja demostrado.

Que recibida la causa á prueba por auto de foja 60, se produjo la que expresa el certificado de foja 151, habiéndose agregado los alegatos de las partes, y llamádose autos para sentencia, con lo que el expediente se encuentra en ese estado.

Y considerando: 1° Que observando un órden de correla-

cion que permita la resolucion metódica de las complejas cuestiones involucradas en estos autos, tenemos: que don Justino Grané, á mérito de la escritura de dominio de fecha 24 de Noviembre de 1895, adquirió en propiedad las 40.000 hectáreas de tierra en el territorio federal de Misiones, situadas entre el río Uruguay y Arroyos Chirimay y Concepcion, objeto de la concesion otorgada á su favor por decreto de 23 de Diciembre de 1887 y por razon de haber cumplido, segun decreto del Poder Ejecutivo Nacional de 16 de Noviembre de 1894, con las condiciones y requisitos exigidos por las leyes sobre colonizacion y tierra pública de fecha 19 de Octubre de 1876.

2° Que desde luego, esa escritura de traslacion de dominio fué amplia y absoluta y por tanto irrevocable, como resulta de su texto mismo, cuando establece que el señor presidente de la República, haciendo uso de la autoridad que en su carácter inviste, y á mérito de haberse comprobado que Grané ha dado cumplimiento á las obligaciones que le imponía su contrato, adjudica á éste la superficie de 40.000 hectáreas de terreno á que dicho contrato se refiere, y desiste á la nacion de todos sus derechos de propiedad, posesion y dominio que á las referidas tierras tenía, los traspasa en el adquirente obligándose á la vez Grané á donar ó vender á cada una de las 125 familias radicadas en el terreno de su concesion una área no menor de 50 hectáreas, obligacion que debería cumplirse dentro de los seis meses á contar desde la fecha de esa escritura y quedando hipotecadas esas tierras al cumplimiento de esa misma obligacion.

3° ¿Cuál es la naturaleza de la obligacion impuesta por esa escritura á don Justino Grané?

¿Cuál es la situacion legal del gobierno adjudicador de esa tierra, en presencia del contrato celebrado con Grané y de la escritura de adquisicion de dominio otorgado á su favor? ¿Cuál en fin, la del decreto de caducidad de fecha 30 de Octubre de 1895?

Es indudablemente que nos encontramos en presencia de una obligacion pura de hacer, legislada especialmente por el artículo 625 y siguientes del Código Civil, desde que no existe en la misma escritura una cláusula rescisoria expresa. Por tanto, el gobierno nacional que en el *sub judice* procede, no como poder público sinó como simple persona jurídica, debió, ya que invocó como fundamento de su decreto de caducidad de fecha 30 de Octubre de 1895, la falta de cumplimiento de parte de Grané de la obligacion impuesta en esa escritura de vender ó donar á cada una de las 125 familias que debía introducir en su concesion una superficie no menor de 50 hectáreas, debió, digo, exigir judicialmente su cumplimiento, con arreglo al artículo 629 del mismo Código, ó en su caso, los perjuicios é intereses, sin perjuicio de la ejecucion del derecho hipotecario establecido especialmente para asegurar el cumplimiento de esa obligacion.

Proceder en sentido contrario declarando por sí y ante sí la caducidad y rescision de un contrato perfecto celebrado por el Poder Ejecutivo en uso de atribuciones propias, importaría desconocer el alcance legal que nace de la *ley contrato*, en que el gobierno y el particular entre quienes se celebra, se han impuesto recíprocas prestaciones y deberes, y á los que ambas partes contratantes están sujetas y tienen que conformarse por ser sus convenciones leyes para las mismas: *legem contractum dedit* y artículo 1197 del Código Civil. Desde luego, toda alteracion de ellos importa una violacion del artículo 1204 del Código Civil que dispone que: «si no hubiere pacto expreso que autorice á una de las partes á disolver el contrato si la otra no lo cumpliere el contrato no podrá disolverse y sólo podrá pedirse su cumplimiento».

El Código francés, por su artículo 1184, expresamente establece que la condicion resolutoria es siempre sobreentendida en los contratos sinalagmáticos, para aquellas de las partes que no satisfaciere su compromiso.

En este caso el contrato no es resuelto de pleno derecho. La parte respecto á la cual no ha sido ejecutado el compromiso, tiene la eleccion ó de obligar á la otra parte á la ejecucion de la convencion cuando es posible, ó pedir su resolucion con resarcimiento de pérdidas é intereses. La resolucion debe ser demandada en justicia y puede ser concedido un plazo al demandado, segun las circunstancias.

Y Domat, citado por el codificador argentino, en el párrafo 4º de la seccion 3ª, título 1º de las leyes civiles, nos dice que la segunda obligacion de los contratantes, es que aquel que falta á la ejecucion de lo que ha prometido, ó retarde su cumplimiento, ya sea por falta de voluntad, ya por impotencia, deberá resarcir al otro los daños é intereses, segun la naturaleza de la convencion, la calidad del retardo ó falta de ejecucion y las demás circunstancias; y si la convencion debe resolverse ó anularse, se resolverá con imposicion de las penas que debe sufrir aquel que hubiere dejado de cumplirla.

Los tribunales federales de los Estados Unidos contienen una jurisprudencia uniforme y constante que confirma aún, con más amplitud de doctrina y concepto, la sustentada, y que en su interpretacion de la Constitucion van aún más lejos, al establecer que ni las mismas legislaturas pueden alterar la naturaleza y efecto legal de un contrato existente, en perjuicio de ninguna de las partes ni dar á ese contrato una interpretacion judicial que sea obligatoria para las partes ó para los tribunales legales; y sostienen tambien que aunque fuera obtenida por fraude ó dolo una concesion, la ley que despojara de sus derechos á un tercero adquirente por transferencia, etc., sería inconstitucional y nula, como tambien sería nula la ley que promulgase un estado alterando los derechos de los poseedores de una cesion de tierra hecha por el mismo estado. (King Deham Bank, 15, Mass. 447. Fletcher y Pech, 6 Cranch 87). Nicolás A. Calvo, en el párrafo 704 de su notable obra *Comentarios sobre*

la Constitucion Federal, nos dice que la prohibicion hecha por la Constitucion, de alterar los contratos, se extiende á todas las convenciones ó concesiones privadas de cualquier naturaleza que ellas puedan ser. Se ha preguntado entónces, agrega, si esa prohibicion se aplicaba igualmente á los contratos y concesiones emanadas de un estado en virtud de una ley.

Una opinion, era que actos semejantes fueran considerados como actos legislativos, susceptibles de ser revocados por el mismo poder que los había decretado; pero despues de una deliberacion solemne se decidió que las concesiones y los contratos hechos por un estado, son tan inviolables como los contratos ó concesiones emanadas de los particulares. Una legislatura puede, en virtud de una ley, hacer una concesion; esta concesion, una vez hecha, es irrevocable y no puede, segun la Constitucion, ser debilitada ni destruída; así la Legislatura puede por una ley, contratar con los particulares y comprometer la fe del Estado á la ejecucion del contrato, luego se puede considerar como un principio cierto, que todas las veces que una ley toma el carácter de un contrato y que resultan derechos para las partes contratantes, la revocacion no destruye ni modifica en manera alguna los derechos adquiridos.

Por otra parte, siendo principio fundamental de nuestro sistema político, la division del gobierno en tres departamentos: el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, independientes y soberanos en su esfera y con atribuciones que le son peculiares y exclusivas, nunca pudo el primero proceder por sí y ante sí, y arrogándose funciones esencialmante judiciales, declarar, como lo hizo, la caducidad del decreto y escritura de transferencia irrevocable de dominio otorgado por su antecesor á favor del cesionario Grané, por cuanto tal atribucion ó facultad única y exclusivamente compete ejercer al poder judicial, desde que la propiedad es inviolable y ningun habitante de la nacion puede ser privado de ella sinó en virtud de sentencia fundada en ley,

y porque las cuestiones relativas á la naturaleza, forma extension, interpretacion y validez de los contratos, se dejan para ser determinados por el poder judicial, cuya jurisdiccion deriva de la Constitucion y no puede ser ampliada, disminuida ni alterada por las leyes de Estado. Por consecuencia, dicho decreto, por ser contrario al precepto invocado, es inconstitucional y nulo. (Artículos 17 y 95 de la Constitucion Nacional, tomo 1°, pág. 32; y tomo 4°, pág. 349 de los fallos de la Suprema Corte; Trustees v. Rider 13, Com. 87).

4° Que independientemente de las consideraciones precedentes, que demuestran la insubsistencia del decreto de fecha 30 de Octubre de 1895, la prueba acumulada á los autos comprueba suficientemente el cumplimiento por parte de Grané de las obligaciones que la ley, decreto y escritura del Poder Ejecutivo le impusieron para poder obtener la propiedad definitiva de las tierras en cuestion.

En efecto, los sólidos fundamentos del decreto del Poder Ejecutivo de fecha 16 de Noviembre de 1894, acordando á Grané la escritura definitiva de propiedad de las 40.000 hectáreas de tierra de su concesion, evidencia el cumplimiento de parte del concesionario de las obligaciones impuestas y aceptadas por su contrato: prueba que resulta de la investigacion oficial encomendada con tal propósito al gobernador de Misiones don Juan Balestra, y quien, en fundado informe, sostiene: que Grané empleó un capital considerable en establecimientos industriales, que introdujo 161 familias en su campo, sin contar los antiguos pobladores, y que cumplió con todo lo demás enumerado en la nómina que corre al pié de la exposicion presentada por el encargado del señor Grané, aseveraciones que ha comprobado una por una sobre el terreno mismo, etc. (Informe de foja 58 del expediente administrativo número 631, letra G).

Ese informe, tanto por lo circunstanciado de sus términos cuanto por razon del elevado carácter oficial de la persona que lo ex-

pidió, constituye prueba bastante á constatar el extremo apuntado desconocido en la contestacion de la demanda; mayormente que á estar al espíritu de las leyes sobre colonizacion, como lo expresa el mismo decreto, es de equidad y justicia allanar dificultades á los que de buena fe se han consagrado á poblar los territorios nacionales cumpliendo las disposiciones esenciales de las leyes.

Que coadyuvando á ese mismo fin ó propósito, esto es á probar el cumplimiento de sus obligaciones de concesionarios el demandante ha ofrecido prueba irrecusable (desde que contra ellas no se ha deducido tacha alguna legal) de las personas que bajo la religion del juramento y extremos de la ley han testificado al tenor del interrogatorio de foja 79 á foja 103 vuelta, y fojas 106, 108, 110, 113 y 118 vuelta, y del exámen hecho por el juzgado de esas declaraciones, resulta incontrovertiblemente justificado el cumplimiento amplio de parte de Grané no sólo de las obligaciones y deberes originarios que ofreció y le impusieron al tiempo del otorgamiento de su contrato de contrato de concesion, sinó tambien de los que en especial contiene la escritura de fecha 24 de Noviembre de 1894 ó sea la de donar ó vender á cada una de las 125 familias radicadas en el terreno de su concesion una área no menor de 50 hectáreas.

Esas declaraciones examinadas con sereno espíritu y con arreglo á los principios de la sana crítica, por su conformidad y concordancia, por razon del fundamento en que se apoyan, por estar de perfecto acuerdo entre sí y con lo informado por el gobernador de Misiones en su precitado informe y con los demás antecedentes acumulados á los autos, constituyen prueba legal con arreglo á la ley 32, tomo 16, partida 3ª, y á la jurisprudencia constante de la Suprema Corte.

Además, los documentos públicos que corren de foja 77 á foja 86 de autos, emanados del juzgado de paz del territorio de Misiones (causa por la que deben ser insospechables), robus-

tecen tambien las afirmaciones del actor y la de los testigos deponentes y comprueban, una vez más, que Grané cumplió con sus obligaciones.

Tambien lo comprueba de una manera indubitable la operacion de mensura, censo anexo y plano de la colonia Grané, levantado por el agrimensor don Máximo Arigos, nombrado por el gobierno nacional á propuesta de aquél, operaciones que constan del expediente administrativo agregado y cuya mensura fué aprobada por el señor Presidente de la República con fecha 20 de Abril de 1893.

5° Que en contraposicion á esta prueba de indiscutible mérito, se ha ofrecido por el demandado el informe del inspector don Carlos Dessein, que corre á foja 187 del expediente administrativo, número 308, letra G, y el de don Augusto Margueirat, foja 210; y en cuyos informes se sostiene que las poblaciones de que Grané hacía mérito, no existen; que el capital que se dijo introducido, tampoco existía; que no había el número de 125 familias que se pretendía; y que, finalmente, no se habían hecho las donaciones ó ventas que la escritura y decreto de adquisicion le imponían, etc.

Desde luego, nos hallamos en presencia de una prueba fundamentalmente contradictoria entre sí, y que por consecuencia arriba á resultados diametralmente opuestos.

¿Cuál es la legal, cuál la que debe ser aceptada como verídica y servir de base á un pronunciamiento justiciero?

Pesadas ambas pruebas con recto juicio y espíritu reflexivo, el juzgado se pronuncia por la ofrecida por el actor, por ser la que en su produccion se ajusta á derecho estricto, y porque en su recepcion se han observado los trámites necesarios y legales para los juicios, con anuencia y bajo el control amplísimo que el ministerio fiscal pudo ejercitar y controlar.

Las afirmaciones de los inspectores Dessein y Margueirat se encuentran contradichas radicalmente por el informe oficial del

gobernador de Misiones doctor Balestra, y por una prueba testimonial é instrumental tambien amplia, que lleva al espíritu del juzgado el convencimiento de la verdad; prueba que constituye evidencia moral y legal, no sólo por tratarse de instrumentos públicos que hacen fé plena y de testimonios imparciales de alta jerarquía y significacion oficial, sinó porque se trata de testigos presenciales de los hechos sobre que han testificado, porque no han sido tachados ni contradichos por el representante del gobierno, y porque estos mismos testigos, y el mismo comisario general de Concepcion, don Lorenzo M. Solis, que fué quien acompañó á Dessein, documento de foja 123, sostiene que éste, en la inspeccion que practicó por mandato del gobierno, de la colonia Grané, tan sólo empleó seis horas, tiempo más que reducido é imposible para efectuar una inspeccion minuciosa de esa extensa colonia.

Finalmente, los certificados expedidos por los escribanos públicos señores Augusto J. Blanco y Eugenio Braun, que existen de fojas 155 á 161 del expediente número 631 y cuyas firmas han sido autenticadas de las ventas efectuadas por Grané desde el 22 de Enero al 23 de Marzo de 1895, justifican una vez más el cumplimiento de parte del concesionario Grané de la obligacion impuesta en la escritura de 24 de Noviembre de 1894, desde que dichos certificados constituyen prueba legal con arreglo á nuestra legislacion civil.

6° Que la nulidad absoluta que el ministerio fiscal invoca en su escrito de contestacion á la demanda del decreto de 1894 y de la escritura pública de foja 147 del expediente número 631, letra G, no existe, es infundada y desde luego debe ser desestimada, porque los jueces no pueden declarar otras nulidades de los actos jurídicos sinó las que en el Código se expresan; y no existe, porque esa nulidad no es manifiesta ni resulta del acto mismo tachado de nulo; porque el Poder Ejecutivo nacional al otorgar esos actos, obró dentro de su esfera de accion propia, en

virtud de la ley sobre colonizacion y tierra pública de 1876; porque las obligaciones pactadas fueron, como queda demostrado, ampliamente cumplidas por el concesionario; porque obrando en el caso *sub-judice* el ministerio fiscal como resulta del preámbulo de su recordado escrito, á nombre del gobierno nacional, no le es dado pedir esa nulidad por opuesta al precepto del artículo 1049 del Código Civil; porque esa nulidad no puede ser alegada por el que ejecutó el acto sabiendo ó debiendo saber el vicio que lo invalidaba; porque al ministerio fiscal no le es permitido tampoco reveer los actos del Poder Ejecutivo, á quien representa; y finalmente, porque si existía esa nulidad, debió requerirla de los jueces encargados por la Constitucion de hacerlo, en razon de que el Ejecutivo nacional no ejerce, ni puede jamás ejercer funciones de la índole judicial que nos ocupa.

7° Que demostrado el cumplimiento de parte de don Justino Grané de la obligacion impuesta en la escritura de 24 de Noviembre de 1894, de donar ó vender á cada una de las 125 familias radicadas en el terreno de su concesion, una área no menor de 50 hectáreas, procede se ordene la chancelacion judicial de la hipoteca constituida en esas tierras, desde que esa hipoteca se hizo en garantía de esa misma obligacion: *sublata causa tollitur effectus.*

Por estos fundamentos y demás aducidos en el escrito del alegato de foja 152, definitivamente juzgando, fallo: 1° Declarando inconstitucional, ilegal y nulo, el decreto del Poder Ejecutivo nacional de fecha 30 de Octubre de 1895 que declara caduca la concesion de tierra para colonizar en el territorio de Misiones, acordada á don Justino Grané.

2° Ordenando, en su consecuencia, se levante la nota de caducidad puesta en la escritura matriz de fecha 24 de Noviembre de 1894.

3° Declarando que don Justino Grané cumplió con la obliga-

cion de escriturar impuesta en esa escritura, y aún lo hizo con las demás de su contrato de concesion, y por tanto se dispone la chancelacion de la hipoteca constituida en la misma escritura, en garantía del fiel cumplimiento de esa obligacion, y

4º Declarando que las costas del juicio se satisfagan en el órden causado, por no existir mérito para imponerlas al vencido.

Notifíquese original y repónganse los sellos.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 17 de 1899.

Suprema Corte :

La sentencia de foja 182 declara inconstitucional, ilegal y nulo el decreto del Poder Ejecutivo Nacional que á foja 205 del expediente administrativo, declaró caducada la concesion de 40.000 hectáreas de tierra pública en Misiones, acordada á don Justino Grané.

Tan seguras afirmaciones refiriéndose á resoluciones definitivas, ampliamente estudiadas en documentos públicos por el Poder Ejecutivo y sus asesores técnicos, debieran apoyarse en hechos incontrovertibles y en prescripciones de tal naturaleza, que llevasen el convencimiento al espíritu más observador.

Nada menos eficaz al alcance de aquello propósitos, que la teoría desarrollada por la sentencia al respecto.

La materia contenciosa está fuera de las atribuciones del Poder ejecutivo, segun el artículo 95 de la Constitucion nacional. Y esto es evidente en presencia de un texto expreso en la

ley suprema argentina, bien puede prescindirse de la legislacion comparada, de los comentadores extranjeros, y aún de la legislacion y jurisprudencia nacional.

Un hecho contencioso sobre la interpretacion de las cláusulas de un contrato entre partes, corresponde al poder judicial; así lo ha establecido la constitucion nacional, lo han prescripto los Códigos y declarado la jurisprudencia.

En el caso *sub judice* no media tal hecho contencioso que surja del derecho civil, ó que el derecho civil autoriza y someta al régimen de las prescripciones de sus Códigos.

Se trata de la tierra pública nacional, que segun el inciso 4° del artículo 67 de la constitucion « corresponde al Congreso disponer del uso y de las enajenaciones de las tierras de propiedad nacional ».

Obedeciendo á este precepto, el Congreso sancionó la ley número... en 19 de Octubre de 1876. Por esta ley, que el Congreso denominó sabiamente de inmigracion y colonizacion de la República Argentina, otorgó un mandato al Pojer Ejecutivo para disponer de la tierra pública, á objeto de promover la inmigracion y colonizacion, bajo condiciones severas, expresamente detalladas y conducentes á la realizacion de elevados propósitos de órden constitucional.

El Poder Ejecutivo debía, segun esa ley, crear un departamento central y agencia de inmigracion y oficinas de colocacion y de trabajo en el exterior; debía sufragar los gastos del inmigrante y lo que es digno de mencion especial y en caso de dirigirse aquellos á las colonias « prescribe gozarán de las ventajas acordadas en el capítulo 3° de la segunda parte de esta ley », esto es de la ley sobre colonizacion.

Concordante con aquel mandamiento, el artículo 98 de la misma ley autoriza al Poder Ejecutivo para conceder á toda compañía ó empresa que lo solicite una seccion de tierras bajo las explícitas condiciones enumeradas á continuacion : mensurar

y subdividir la tierra, establecimiento de 140 familias agricultoras por lo menos en el término de dos años, donar ó venderles la tierra, construir edificios para administracion, y acopios de víveres, con sujecion á la disposicion del artículo 83, etc. Y como garantía del cumplimiento de estas obligaciones *sine qua non* dar intervencion á la oficina de tierras y colonias en los contratos que se celebran con los colonos, la cual tendrá por objeto impedir, agrega el inciso 7°, *las infracciones de la presente ley,* sin perjuicio de la multa y de la caducidad, prescribe el inciso 9°.

Tal vez pareciera difuso el recuerdo de aquellas prescripciones constitucionales y legales. Pero tiene un objeto fundamental que lo reclama. Si los contratos de carácter privado se rigen por el Código Civil y se sujetan á la jurisdiccion contenciosa, la donacion de la tierra pública con propósitos de colonizacion, siendo constitucionalmente de atribucion del Congreso y autorizada por mandato especial al Poder Ejecutivo bajo condiciones determinadas en la ley de inmigracion y colonizacion de 1876, es de jurisdiccion administrativa ó contencioso-administrativa, y el Poder Ejecutivo, en ejercicio de esa jurisdiccion, puede y debe resolver sobre el cumplimiento ó infraccion de condiciones impuestas á la concesion.

No es idéntica la situacion del Poder Ejecutivo contratando como persona jurídica con particulares, con la que le crea la constitucion como jefe supremo de la nacion que tiene á su cargo, segun el artículo 86, la administracion del país y expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecucion de las leyes de la nacion.

Si en el primer caso procede como parte en los contratos, en el último su rol es de administrador supremo de los intereses públicos, de las tierras públicas en el caso *sub-judice;* administracion que ejerce por mandato de la constitucion y con sujecion á las prescripciones de una ley del Congreso.

Examinando las cláusulas de esa concesion, y declarando si han sido ó no cumplidas por el concesionario las condiciones impuestas para su subsistencia, con arreglo á la ley, ejerce una atribucion gubernativa sobre actos de carácter administrativo, sujetos á la atribucion que le impone el inciso 1° del artículo 86 de la constitucion nacional y la ley especial de inmigracion y colonizacion.

Resulta de ello que el Poder Ejecutivo ha debido conocer y resolver en el caso con sujecion á sus atribuciones de carácter administrativo, y que su resolucion no afecta ninguna de las cláusulas con que la constitucion nacional garantiza el derecho de propiedad.

Penetrando en lo fundamental de la causa, se objeta por la sentencia que una resolucion gubernativa había reconocido cumplidas las condiciones de la concesion y que una escritura pública había separado del estado el domniio de la tierra, para entregarla definitivamente al agraciado.

Los hechos pueden ser exactos pero esos hechos resultan viciados de nulidad y anulables. Ha mediado error ó engaño al suponer cumplidas las condiciones de la ley de colonizacion y ese error ó engaño trae aparejada la declaracion de nulidad. No sólo el Código Civil lo reconoce en su artículo 1045. La ley de colonizacion al determinar en su artículo 98 las condiciones requeridas para la adquisicion de la propiedad prescribe en el inciso 9° no sólo el depósito de una suma ó constitucion de fianza para el caso de cumplimiento al contrato de concesion sinó la caducidad de éste, en los casos que hubiere lugar.

El Poder Ejecutivo, como mandatario del estado para la ejecucion estricta de una ley del Congreso no pudo prescindir de sus cláusulas. No disponiendo de cosas propias, obrando en virtud de un mandato, no teniendo otras atribuciones que aquellas que le confiere el documento habilitante, que es la ley de colo-

nizacion en el caso actual no pudo como mandatario extralimitar las condiciones de ese mandato, y lo obrado fuera de su alcance es nulo ó anulable.

El P. E. lo reconoce cuando en la última parte del decreto de 16 de Noviembre de 1894, corriente á foja 128 del expediente administrativo, declara sujeta la tierra que manda escriturar, á la condicion *de donacion ó venta* de no menos de 50 hectáreas á cada una de las 125 familias agricultoras á que se refiere el mandato de la ley. Y agrega aún un término fatal de seis meses para el cumplimiento de ese requisito y una hipoteca que afecte la tierra al cumplimiento de las obligaciones contraidas, que eran condiciones imprescindibles, so pena de caducidad segun la ley.

La prueba de hecho ha sido profusa, todo el esfuerzo del demandante no ha alcanzado, sin embargo, á producir la certidumbre sobre lo afirmado.

No hubo capital introducido dentro ni fuera del término legal en la proporcion requerida, no hubo construcciones adecuadas, á los efectos de la colonizacion exigida por aquella, no hubo venta ni donacion *dentro de los términos* y en la forma prescripta por la ley.

La parte misma de Grané lo ha confesado al presentarse al Poder Ejecutivo en 31 de Enero de 1892, segun el expediente administrativo pretendiendo acogerse á la ley de 1891 para comprar la tierra que no había podido asegurar como colonizador, ocurriendo esto en 1892, evidentemente resulta que había perdido ya todo derecho á la concesion por el lapso de más de tres años transcurridos desde su fecha en 1887.

Contra esta confesion, constante en autos, producida ante pública autoridad, la informacion testifical es improcedente.

No debo seguirla en sus detalles para no incurrir en repeticiones injustificadas. Esa prueba como la llamada de documentos, consistentes en escrituras de venta, guías, etc., que en

general proceden de la misma parte, carecen de todo vigor probatorio por su forma ineficaz y porque no pueden en ningun caso *retrotraer sus efectos* á la época en que subsistía la concesion; esto es á la época en que aún no había vencido el término de tres años acordado en 1887 para el cumplimiento *sine qua non* de los requisitos del contrato.

Llamo la ilustrada atencion de V. E. acerca de la extensa demostracion del estudiado alegato del señor procurador fiscal, en los párrafos de fojas 176 vuelta á 180; pidiendo á V. E. se sirva haberla por reproducida como parte integrante de este escrito. De ella resulta la ineficacia de la prueba invocada en la sentencia. Y si se estudian las demostraciones, puede decirse gráficas, de los informes de los inspectores de tierras, toda vacilacion desaparece en presencia de afirmaciones, de hechos, con carácter oficial, consignados por comisionados *ad hoc*, especialmente autorizados con sujecion á disposiciones legales expresas.

Esos inspectores, Dessein á foja 189 y Margueirat á foja 210, concluyen que no ha habido tal capital bastante, tal colonizacion, tales ventas ó donaciones. Ruego á V. E. un estudio especial de aquellos informes. De su contesto resulta á foja 253 vuelta que se ha pretendido ocultar la violacion flagrante del contrato de concesion, ocurriendo á extremos condenados por la moral y la ley, que han producido la suplantacion de personas, entregado títulos de propiedad á nombre de desaparecidos y esto en los días mismos de la inspeccion sin presentacion ni representacion de los favorecidos, sin la intervencion de la oficina de tierras y por precios y condiciones violatorias de los propósitos de la ley, que la obra de colonizacion requerida en la ley y contrato no se ha realizado, que no existen en toda la zona ni señales del trabajo que civiliza, y que duerme en la soledad y el atraso. Tales conclusiones y las muy oportunas consideraciones desarrolladas en los estudiados alegatos del procurador fiscal, de

fojas 24 y 167 reclaman la revocacion de la sentencia recurrida, que á mi vez solicito del ilustrado criterio de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1900.

Vistos: resulta: Que don Justino Gané, invocando venia del Congreso Nacional para demandar al gobierno de la nacion dedujo contra éste la demanda de foja once, que contiene las siguientes peticiones:

Primera: Que se declare nulo y sin valor ni efecto el decreto dictado por el Poder Ejecutivo de fecha de treinta de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, en que declaró caduca la concesion de cuarenta mil hectáreas de tierra hecha al actor en el territorio de Misiones, mandada escriturar por decreto de dieciseis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro y escriturada definitivamente á su favor con fecha veinticuatro del mismo mes y año;

Segunda: Que se mande levantar por el escribano Resta la nota de caducidad puesta en la escritura matriz de propiedad en cumplimiento de aquel decreto;

Tercera: Que se declare cumplida la obligacion de escriturar impuesta al demandante, en la escritura de adquisicion del dominio á favor de los colonos á que la misma se refiere y se mande, en consecuencia, chancelar la hipoteca con que quedaron gravadas las tierras de su concesion; y

Cuarta: Que se condene al gobierno en costos y costas.

Que la parte de Grané ha fundado extensamente estas peticiones, historiando los antecedentes del asunto, alegando la inconstitucionalidad é ilegalidad del decreto que declara la ca-

ducidad de la concesion que se le hizo, sosteniendo tambien la irrevocabilidad de ella por haber cumplido todas las condiciones que se le impusieron en el decreto de concesion, y adquirido en consecuencia, el dominio pleno y perfecto do las tierras á que se refiere, como se establece en la escritura de veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro.

Que el procurador fiscal, en representacion del gobierno, contestando la demanda, pide su rechazo con costas y que se dejen á salvo á su ministerio las acciones que puedan competirle y que nazcan en el orden penal, por los actos doiosos y fraudulentos que hacía notar.

En apoyo del rechazo solicitado de la demanda sostuvo la caducidad de la concesion hecha á Grané, alegando que éste no había cumplido las condiciones impuestas por la ley de colonizacion, ni por el decreto que aprobó dicha concesion, siendo nulos, de nulidad absoluta y manifiesta, tanto el decreto del Poder Ejecutivo de dieciseis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro como la escritura otorgada á favor de Grané, á consecuencia de ese decreto, por cuanto el Poder Ejecutivo había excedido sus facultades, obrando fuera de los límites que le imponían las leyes de mil ochocientos setenta y seis y mil ochocientos noventa y uno, aparte de que siempre resultaría un acto nulo de nulidad relativa el contenido en la mencionada escritura por llevar en sí los vicios de error, fraude y falsa causa, segun el artículo mil cuarenta y cinco del Código Civil.

Que puesta la causa á prueba se produjo la que expresa el certificado de foja... y despues de alegar las partes sobre su mérito se ha dictado la sentencia de foja... en que el juzgado accede á todas las peticiones del demandante, salvo las relativas á las costas, respecto de las cuales declara que se satisfagan en el órden causado, sentencia de que ambas partes han apelado, habiendo despues desistido la de Grané del recurso.

Y considerando: Que la ley que ha invocado don Justino Gra-

né, para entablar contra el gobierno de la nacion, la demanda de foja primera, es la ley número tres mil cuatrocientos siete, en virtud de la cual se acordó al señor Mario O. Escalada, en representacion del actor, la venia que solicitó para gestionar ante los tribunales de la nacion, el cumplimiento del contrato que aseguró haber celebrado con el Poder Ejecutivo en veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro.

Que este contrato es el que se contiene en la escritura pública que se registra á foja ciento cuarenta y siete del expediente administrativo, letra G, agregado, contrato por el cual el Poder Ejecutivo reconociendo que Grané había cumplido las condiciones bajo las que se le concedieron para colonizar cuarenta mil hectáreas de tierra en el territorio de Misiones, declara que le transfiere en propiedad y dominio dicha extension de tierra con la obligacion de vender ó donar á cada una de las ciento veinticinco familias que la ley le obliga á radicar en el campo, una área no menor de cincuenta hectáreas, cuya obligacion debe ser cumplida dentro del término de seis meses contados desde la fecha de la escritura referida, quedando la tierra afectada al cumplimiento de la obligacion mencionada.

Que la parte de Grané creyendo haber cumplido con esta obligacion en virtud de las notas puestas por escribanos de la capital del territorio de Misiones al pie del título de propiedad que se le otorga, certificando haber extendido las respectivas escrituras de venta á que se obligó á favor de sus colonos, ocurrió al Poder Ejecutivo con esa clase de prueba, pidiéndole, como se ve á foja ciento sesenta y dos del expediente ya citado, que diese en su mérito por cumplida dentro del término que se le fijó la obligacion de escriturar á cada una de las ciento veinticinco familias la extension de tierra mencionada, y que se sirviese ordenar que por la escribanía de gobierno se extendiese la correspondiente escritura de cancelacion de la obligacion cumplida.

Que las constancias del mismo expediente acreditan que el Poder Ejecutivo, para proveer lo que á dicha solicitud correspondía, tomó los datos del caso á fin de cerciorarse si Grané había cumplido ó no dicha obligacion y resultado, segun el informe del inspector nacional nombrado al efecto, que no lo había hecho así, y estando vencido el plazo en que debía haberlo verificado, dictó el decreto de treinta de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco (foja doscientos cinco, expediente letra G), por el cual se declara caduca la concesion de tierra acordada á Grané, se dispone que esa superficie de tierra quede reservada, no debiendo admitirse pedidos de ubicacion en ella, que se haga saber al escribano mayor de gobierno esta resolucion para que ponga las anotaciones que corresponda, y que se pase el expediente al procurador fiscal de la seccion capital para que en vista de los informes producidos promueva las acciones á que haya lugar.

Que, como se ve, este decreto ha sido provocado por una gestion administrativa de Grané dirigida al Poder Ejecutivo sin duda para que en su calidad de administrador de los bienes de la nacion y de ejecutor de la ley de colonizacion sanee el título de propiedad que le había otorgado de la tierra que se le concedió con fines de colonizacion, levantando el gravámen que lo afectaba por razon de la obligacion contenida en él, de vender lotes de tierra á sus colonos en las condiciones de la ley y del contrato.

Que con tal motivo, si el Poder Ejecutivo no ha accedido á dicha gestion, si entendiendo que la concesion hecha á Grané había caducado, por no haber cumplido una de las obligaciones que se impuso en la escritura de adquisicion de la tierra, y así lo declara, adoptando las medidas que cree necesarias para tutelar los derechos de la nacion, y Grané, considerándose lesionado con tal resolucion, obtiene del Congreso la venia requerida para demandar al gobierno y pedir ante los tribunales el cum-

plimiento del contrato cuya caducidad ha declarado y sostiene el Poder Ejecutivo, parece por ello indudable que no tiene mayor importancia para los fines del presente juicio el resolver la cuestion de si el Poder Ejecutivo ha obrado ó no en la órbita de sus atribuciones constitucionales al dictar el decreto que declara caduca la concesion de que se trata y ordena al mismo tiempo al Procurador fiscal que se promueva las acciones á que haya lugar, desde que cualquiera que sea la solucion de la cuestion constitucional, para que prospere la demanda de foja primera y puedan los tribunales declarar que debe cumplirse el contrato que Grané celebró con el Poder Ejecutivo es indispensable que no resulte de las constancias de autos justificada la caducidad de la concesion mencionada ni se demuestre la nulidal del decreto del Poder Ejecutivo de dieciseis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, ni la de la escritura otorgada á Grané; caducidad y nulidad que se han alegado en este juicio para pedir el rechazo de la demanda de aquel.

Que sentados estos antecedentes y dados los términos de la litis contestacion, para arribar á la justa resolucion del presente litigio es necesario tener presente que las concesiones de tierras hechas por el Poder Ejecutivo nacional con fines de colonizacion, para que sean válidas y se transmita por su medio á los concesionarios la propiedad de ella, es necesario que se realicen bajo las condiciones establecidas por la ley de la materia y que se cumplan todas y cada una de esas condiciones.

Que el decreto del Poder Ejecutivo de diecinueve de Julio de mil ochocientos ochenta y siete, que aprobó el proyecto de contrato formulado por la oficina de tierras y colonias, acordando á Grané cuarenta mil hectáreas de terreno bajo las condiciones en él expresadas, le impuso tambien obligacion de cumplir todas las demás prescripciones de la ley de la materia.

Que en esta virtud y expresándose en el artículo primero de ese proyecto de contrato que la concesion se hacía á Grané de

acuerdo con el artículo ciento cuatro de la ley de diecinueve de Octubre de mil ochocientos setenta y seis, se sigue que la adquisicion de la propiedad de esa tierra quedaba subordinada al cumplimiento por su parte de todas y cada una de las condiciones establecidas en cada uno de los cinco incisos que contiene dicho artículo, de tal suerte que por ser conjuntas como lo son esas condiciones, Grané no ha podido adquirir el derecho de la propiedad de la tierra que estaba subordinada al cumplimiento de ellas toda vez que dejase de cumplir una sola de las mismas, de conformidad con la expresa disposicion de los artículos quinientos treinta y cinco y quinientos treinta y seis del Código Civil.

Que los actos del Poder Ejecutivo, cuando contrata con terceros, para que se reputen actos de gobierno, ó de la persona jurídica y obliguen á la nacion es necesario que se cumplan dentro de los límites de su ministerio, lo que, con aplicacion al caso, vale decir que el Poder Ejecutivo para que pudiera transferir á Grané el derecho de propiedad á los terrenos del dominio nacional que le cedió para colonizar, era indispensable que dicho concesionario no dejase de cumplir una sola de las condiciones de la ley á que estaba subordinada la concesion, no pudiendo el Poder Ejecutivo, por acto alguno de su parte, dispensarlo de este requisito, sin que tal acto quede por ello fuera de los límites de su ministerio y sea nulo y de ningun valor con relacion á la persona jurídica de la nacion, conforme á lo dispuesto en el artículo treinta y seis del Código Civil.

Que siendo una de las condiciones que debía cumplir Grané al aceptar la concesion que se le hizo, la del inciso quinto del artículo ciento cuatro, en que se establece: « *Quinto:* La Empresa se obligará además á lo prescripto en los incisos tres, cuatro, cinco, seis, siete y ocho del artículo noventa y ocho », es por ello fuera de duda, que Grané no habiendo cumplido, en el término estipulado de seis meses, lo prescripto en el tercero,

séptimo y octavo de esos incisos, no ha adquirido en manera alguna la propiedad que se atribuye de los terrenos de Misiones, por cuanto, segun consta de autos, no ha hecho á sus colonos las ventas que alega haber efectuado, dando á la oficina de tierras y colonias la intervencion que debía en esos contratos, ni les ha vendido la hectárea de tierra por el precio y á los plazos que se indican en el artículo ochenta y seis de la ley de colonizacion, como debía hacerlo de acuerdo con el inciso octavo del artículo noventa y ocho de la misma ley.

Que importando la concesion hecha á Grané una donacion bajo condiciones conjuntas, como se ha dicho ya, y siendo cierto por lo menos, que una de ellas, la de donar ó vender la tierra á los colonos en las condiciones de la ley, no se ha cumplido en el término estipulado en el mismo contrato que invoca Grané, claro es que por ello el Poder Ejecutivo ha adquirido el derecho de hacer valer la revocacion ó caducidad de dicha concesion, como ha sucedido en el presente juicio, oponiéndose á la demanda de aquel; derecho ese consagrado por la disposicion del artículo mil ochocientos cincuenta del Codigo Civil.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja ciento ochenta y dos, absolviéndose en consecuencia al Gobierno de la nacion de la demanda de foja once. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvase.

BENJAMIN PAZ (en disidencia). — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE (en disidencia). — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

DISIDENCIA

Vistos y considerando: Que prévia la autorizacion contenida en la ley número tres mil cuatrocientos cuatro, aunque por error figura en los autos á foja veintiuna la ley número tres mil cuatrocientos quince, don Justino Grané ha promovido el presente juicio pidiendo que se declare la insubsistencia del decreto del Poder Ejecutivo nacional de treinta de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, con declaracion al mismo tiempo de que él había cumplido las obligaciones que contrajo al escriturársele definitivamente por el gobierno la propiedad de los terrenos á que se refiere la escritura de foja... primera.

Que el mencionado decreto teniendo en consideracion que Grané no había llenado la obligacion de vender ó donar á ciento veinticinco familias, por lo menos, una superficie de cincuenta hectáreas, tambien como mínimun, que hace una de las cláusulas especiales consignadas en la referida escritura, y de estar vencido el plazo convenido al efecto, declaró caduca la concesion y dispuso impartir órdenes en consecuencia.

Que, como se ve, los términos explícitos de ese decreto no sólo no ponen en cuestion la validez de los actos del gobierno nacional al disponer que se escriture y al escriturar á favor de Grané la propiedad del campo con el cargo, por parte del concesionario, relativo á la donacion ó venta ya recordada, sinó que al contrario, partiendo de la validez de esos actos fundan en ellos la caducidad del derecho de Grané por causa de falta de cumplimiento por parte de éste de los deberes contraidos.

Que no hay duda posible de que el Poder Ejecutivo nacional no ha tenido facultad para adoptar resoluciones en forma obligatoria y decisiva, declarando la revocacion del derecho acor-

dado á Grané, porque la tal facultad, repugnante á nuestro sistema de gobierno está expresamente denegada por el artículo noventa y cinco de la constitucion, y dado que es tambien incontestable que la revocacion por la causa expresada pertenece á la materia federal.

Que así lo dispone el artículo mil ochocientos cuarenta y nueve del Código Civil con arreglo al que, cuando el donatario ha sido constituido en mora respecto á la ejecucion de los cargos ó condiciones impuestos á las donaciones, el demandante *tiene accion* para pedir la revocacion de la donacion con lo que queda evidenciado que si Grané no cumplió en realidad con los cargos ó condiciones de la concesion, el donante ha podido ocurrir á los jueces en demanda de revocacion, pero de ninguna manera asumir una actitud que le convierta en magistrado judicial.

Que aunque es verdad que el ministerio fiscal ha dicho en la contestacion á la demanda y en las ulterioridades del juicio que los actos del gobierno disponiendo la escrituracion y escriturando á favor de Grané el terreno adolecían de nulidad manifiesta ó eran por lo menos anulables, no es menos cierto que ha hecho valer estas alegaciones como un medio de defensa para el rechazo de la accion y no con el propósito de introducir una contrademanda que debiera motivar á ese respecto una sentencia judicial.

Que así lo prueban las conclusiones de la contestacion de la demanda que, con ésta, constituyen el comenzamiento y raiz sobre que debe ser dado el fallo, de conformidad con la ley tercera, título diez, partida tercera y artículo trece de la ley de procedimientos, y así lo demuestra la tramitacion que se ha dado al juicio, siendo de notar que el recurso deducido ante esta Suprema Corte, guardando consonancia con los antecedentes expresados, es tan sólo el de apelacion.

Que apreciando las nulidades opuestas por el demando, en el

sentido de haberse aducido como una razon de oposicion ó medio de defensa simplemente es de toda evidencia que no pueden ejercer influencia en favor del decreto cuya insubsistencia sostiene la demanda, porque sean que existan ó no esas nulidades, no por eso sería menos cierto que el Poder Ejecutivo no había podido convertirse en juez y había debido ocurrir á los tribunales deduciendo las acciones que por decreto correspondan.

Que Grané al asumir lo obligacion de donar ó vender contenida en la escritura de foja... no ha tomado sobre sí un nuevo deber, importando la estipulacion á ese respecto nada más que el reconocimiento de una de las obligaciones que formaban parte de los elementos legales sobre que descansa la concesion escriturada.

Que Grané no ha probado que ha cumplido con la obligacion de donar ó vender en las condiciones de la ley de colonizacion, tanto porque de ello no dan testimonio las anotaciones hechas en la escritura de foja ciento cuarenta y siete á foja ciento cincuenta y nueve, en las que no se hace constar las bases de los contratos respectivos, porque el informe de foja doscientos diez y la escritura de foja doscientos cincuenta y seis demuestra que no se han acordado á los pobladores los plazos legales para el pago del precio de la tierra, cuando de venta se trata.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada de foja ciento ochenta y dos, en cuanto declara insubsistente el decreto del Poder Ejecutivo nacional de fecha treinta de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco y ordena se levante la nota de caducidad á que ese decreto se refiere, puesta en la escritura de fecha veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, así como en cuanto manda que las costas se paguen en el órden causado, y se revoca en la parte en que declara que don Justino Grané ha cumplido con las obligaciones que le impone el contrato de concesion y dispone la chancelacion de la hipoteca constituida para la seguridad del cumpli-

miento de dichas obligaciones. Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CXXXVIII

El Banco Hipotecario Nacional contra don Custodio G. Lemos; sobre posesion

Sumario. — Producido el caso de falta de cumplimiento al contrato de préstamo celebrado con el Banco Hipotecario nacional, puede, á su pedido, mandársele dar la posesion judicial del inmueble hipotecado, sin juicio previo con el poseedor del mismo.

Caso. — El agente del Banco Hipotecario Nacional se presentó al juzgado pidiendo auxilio de la fuerza pública para dar posesion de una finca vendida en remate público y que le estaba afectada en virtud del contrato de préstamo hipotecario otorgado á don Custodio Lemos, cuyo artículo 6° decía lo siguiente: don Custodio G. Lemos conviene en que las faltas de cumplimiento á las obligaciones contraidas en el presente contrato ó la falsedad de las declaraciones hechas en el artículo cuarto dan amplia autorizacion al Banco Hipotecario Nacional para exigir el pago íntegro de la deuda en su capital

actual, con sus servicios atrasados, multas y gastos, y proceder por sí y sin forma de juicio á la venta en remate público del inmueble hipotecado, en los términos de los artículos 46 y 51 de la ley orgánica del Banco, á cuyo efecto queda facultado el agente del mismo para otorgar la escritura de venta á favor del comprador aun en el caso de concurso; 2° para dividir por sí solo la hipoteca entre diversos lotes de la propiedad hipotecada, si así lo considera conveniente; y 3° para tomar posesion del inmueble hipotecado antes del remate ó despues de éste en caso que no se efectúe la venta y percibir sus rentas, que se aplicarán al pago de los servicios vencidos en los términos del artículo 55 de la citada ley. Bajo los artículos precedentes dan por terminado este contrato el que debe inscribirse en el registro de hipotecas, dentro del término legal, de cuya obligacion instruí á los interesados, de que doy fe. Leída que les fué la presente escritura por mí el autorizante ratificaron su contenido y firmaron con los testigos don Pedro S. Aubone y don Emiliano Larca E., vecinos hábiles de mi conocimiento, doy fé. Esta escritura sigue á otra de hipoteca al mismo Banco que otorga don *Cayetano Strassera.* — *Custodio G. Lemos.* — *R. de la Torre.* — *Pedro S. Aubone.* — *Emiliano Larca E.* — Ante mi: *Pompeyo Lemos*, notario público.

Invocó además los artículos 50 y 51 de la ley orgánica del Banco.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Junio 20 de 1899.

Dése la posesion judicial que se indica por el oficial de justicia del juzgado, con autorizacion para hacer uso de la fuerza pública, en caso necesario y prévia notificacion del poseedor

denunciado señor Lemos, ofíciese á la policía. Al otrosí: devuélvase dejando copia.

Godoy.

Auto del Juez Federal

Mendoza, Junio 21 de 1899.

Autos y vistos y considerando: 1º Que está probado con la escritura de foja 3 el crédito hipotecario á favor del Banco Hipotecario Nacional.

2º Que tanto por el artículo 55 de la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional, como por el artículo 6º del contrato de préstamo (escritura de foja 3), el Banco está autorizado para tomar posesion de la finca hipotecada, antes ó despues del remate, en caso que no se efectúe la venta, cuando el deudor no hiciera el servicio de su deuda en los términos estipulados.

3º Que el caso previsto por la ley y por el contrato, se ha producido, segun consta del acta de foja 7.

4º Que la Suprema Corte en un caso exactamente igual (expediente número 4175, caratulado «Banco Hipotecario Nacional contra Ricardo Galigniana, sobre posesion») por su fallo fecha 20 de Febrero de 1897, ha resuelto que la autorizacion concedida al Banco Hipotecario Nacional por su ley orgánica y el contrato de préstamo, de tomar posesion de la finca hipotecada, lleva en sí la facultad de solicitar de la autoridad competente el auxilio de la fuerza pública para que ella pueda ejercitarse sin entorpecimiento».

5º Que la noticia que se le mande dar al poseedor por el decreto de foja 10 no tiene otro objeto que darle al acto posesorio el carácter de publicidad necesario para que surta todos sus

efectos legales, y pueda el desposeido ejercitar el derecho que le asista en el juicio correspondiente, pero sin entorpecer esta diligencia que tiene un carácter administrativo en cumplimiento de la disposicion expresa de la ley y del contrato citado, lo cual no significa una condena sin oir, sinó el ejercicio de una facultad reconocida al acreedor de un modo solemne.

Por tanto se resuelve mandar llevar adelante la posesion ordenada, y concédense los recursos de apelacion y nulidad interpuestos, en relacion y en el efecto devolutivo.

Elévense los autos á la Suprema Corte á costa del apelante, con emplazamiento de 20 días, dejando compulsa.

Isaac Godoy.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1900.

Vistos: Atento las cláusulas primera y tercera del artículo sexto del contrato de préstamo, corriente á foja tres y por los fundamentos concordantes del auto de foja catorce vuelta, se confirma, con costas, el apelado de foja diez, no haciéndose lugar al recurso de nulidad, por no haber mérito para ello. Repóngase el papel y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXXXIX

Don Martin Sansinena en el juicio ejecutivo del Banco Nacional en liquidacion, contra don Ezequiel Real de Azúa, por cobro de honorarios y gastos de depósito; sobre competencia.

Sumario. — Corresponde al juez que mandó trabar el embargo y conoció en el juicio ejecutivo, la demanda del depositario de los bienes embargados por cobro de honorarios y gastos de depósito.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 27 de 1900.

Autos y vistos: Tratándose en el presente caso de cobro de salarios devengados en los autos principales seguidos por el Banco Nacional contra don Ezequiel Real de Azúa, y siendo este asunto un incidente de aquél sobre cobro de honorarios, se resuelve: De conformidad con lo solicitado en el escrito de foja 84 y lo dictaminado por el señor procurador fiscal, declárase competente este juzgado para conocer en el presente juicio, no haciendo lugar en consecuencia á la excepcion deducida de incompetencia de jurisdiccion, debiendo contestarse directamen-

te la demanda de foja 37, con costas. Hágase saber. Repónganse las fojas.

G. Ferrer.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 3 de 1900.

Suprema Corte:

Los fundamentos del auto de foja 88, tomados del escrito de foja 84 y dictámen fiscal de foja 87 vuelta, resultan ajustados á los antecedentes jurídicos y á la jurisprudencia de los fallos de V. E.

Pídole por ello se sirva confirmar por sus fundamentos el auto recurrido.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja ochenta y ocho. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXL

Don N. Gentile contra don N. Morales; sobre arraigo del juicio

Sumario. — Debe rechazarse la excepcion dilatoria de arraigo, si no se prueba el hecho en que se funda.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Letrado

Posadas, Noviembre 29 de 1895.

Vistos y considerando: Que el demandado Morales, sin contestar la demanda interpuesta á foja 4 por Gentile, pidió en el escrito de foja 7 que éste arraigase el juicio, fundándose en que no tiene domicilio conocido en esta capital, segun informes recogidos, y porque constituye un domicilio que no existe, pues en el designado no hay sinó una plaza pública donde nadie puede constituir domicilio particular, y además necesita saber el grado de responsabilidad que tiene.

Que contestada la excepcion por el actor sosteniendo que su domicilio es en la gobernacion, como encargado de cuidarla; fué recibido el juicio á prueba, sin que la parte demandada haya producido ninguna, habiendo el actor, por el contrario, presentado la manifestacion del señor gobernador del territorio, corriente á

foja 16, que demuestra que aquél, como «encargado del depósito de armas» y empleado de la gobernacion, vive en el departamento de ésta, destinado á aquél objeto.

Que correspondiendo la prueba de la excepcion de arraigo al excepcionante que afirma y no al que niega, conforme á la jurisprudencia de nuestros tribunales, corresponde rechazar la excepcion opuesta, siendo de notar que la falta de responsabilidad, en el supuesto que Gentile no la tuviera, no puede constituir la excepcion alegada, pues el artículo 85 del Código de Procedimientos se refiere á la falta de domicilio, y de ninguna manera á la falta de recursos.

Por estos fundamentos, no ha lugar, con costas, á la excepcion deducida, y contéstese el traslado de la demanda. Repónganse los sellos.

D. Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que en virtud del informe de foja diez y seis y vuelta, la improcedencia de la excepcion dilatoria opuesta en el escrito de foja siete resulta plenamente demostrada.

Por esto, se confirma, con costas, el auto apelado de foja veintidos vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLI

Doña Higinia y doña María Marques, en el juicio ejecutivo del Banco Nacional contra N. Marques, por tercería de dominio; sobre costas.

Sumario. — No procede la condenacion en costas al ejecutante que ha podido tener la justa creencia de pertenecer al ejecutado el bien embargado.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte.

Fallo del Juez Federal

Salta, Agosto 26 de 1892.

Y vistos: Resultando que el sitio y solar que aparece vendido, en primer término en la escritura pública de fojas 4 á 6, á las terceristas, es el mismo que el denominado casa y sitio en el documento ejecutado y en el embargo trabado, segun lo demuestran claramente los límites fijados en uno y otro instrumento, pues en el primero como en el segundo aparece que el límite sur, es la calle Corrientes, ó puente que sirve de paso á la calle Buenos Aires sobre la anterior; por el naciente, ésta última calle; por el norte, la propiedad de don Valentín Delgadillo, y por el poniente la casa de la señora de Nogales.

Y considerando, que la escritura pública en que las terceris-

tas fundan su dominio no ha sido argüida de falsa, y por lo mismo hace entera fé, se declara justificada la propiedad de las terceristas señoras Higinia y María Marques, sobre el inmueble embargado, y se salva el derecho del ejecutante á denunciar las construcciones que en el sitio referido perteneciesen al ejecutado, sin costas. Repóngase y notifíquese con el original.

David Zambrano.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que el documento que en testimonio corre á foja diez y ocho, ha debido hacer creer al ejecutante que el bien embargado pertenecía al ejecutado.

Que esta circunstancia y la de que el auto mismo de foja veinte vuelta deja á salvo el derecho del ejecutante á denunciar las construcciones existentes en el terreno embargado que perteneciesen al ejecutado, sirven de fundamento atendible á lo resuelto en el mencionado auto en cuanto no impone las costas al ejecutante, con tanta más razon cuanto que la escritura de venta de foja cuatro no menciona de modo esplícito que la calle Corrientes sea el límite sur del inmueble á que esa venta se refiere.

Por esto, se confirma, en la parte apelada, el expresado auto de foja veinte vuelta, con costas. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLII

Doña María Zabastano de Grama por sí y sus hijos contra la sociedad « La Carbonera del Puerto de Buenos Aires », por daños y perjuicios; sobre prueba de testigos.

Sumario. — No puede admitirse la prueba de testigos que se pide á última hora, no dando lugar al término exigido por la ley para practicarla en tiempo.

Caso. — Estando recibida la causa á prueba, cuyo término vencía el 16 de Octubre de 1897, la parte actora, con fecha 14 de dicho mes, á las 3 p. m., presentó escrito ofreciendo prueba de testigos.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 19 de 1897.

No habiendo sido presentada por separado la lista de testigos y no habiendo, por otra parte, este escrito sido presentado en secretaría á primera hora, sinó á última, por lo cual no hay el término exigido por la ley, no ha lugar.

Urdinarrain.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 8 de 1897.

Y vistos: Por los fundamentos del auto recurrido, los que se expresan en el precedente escrito y á mérito de lo resuelto por la Suprema Corte en los fallos que corren á foja 9 del tomo 12, de la 2ª série; y página 43, tomo 72, de la 4ª serie, no ha lugar con costas, á la revocatoria solicitada, y se concede en relacion el recurso de apelacion subsidiariamente interpuesto, elevándose los autos al superior en forma de estilo.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 31 de 1900.

Vistos: Atento lo dispuesto en el artículo ciento veinte de la ley de procedimientos y por los fundamentos concordantes del auto de foja cincuenta y nueve y del apelado, corriente á foja cincuenta vuelta, se confirma éste, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLIII

Don Tristan Rios contra don Eladio Gigena Jornet, por restitucion de una finca; sobre pruebas

Sumario. — Si para demostrar la simulacion de una escritura se ha alegado que su titular no podía disponer del dinero que aparece entregado al contado, no puede decirse que importe una investigacion general y no se refiera á hechos concretos la diligencia probatoria por la cual se pide informe sobre los fondos que aquel tuviera en los Bancos, monto y fecha del depósito y retiro.

Caso. — Don Tristan Rios, argentino y vecino de Mendoza, demandó á don Eladio Gigena Jornet, argentino y vecino de San Juan, por restitucion de una finca que el último compró en remate al Banco Hipotecario Nacional.

Fundó la accion, en que dicha finca le fué arrendada mediante escritura pública, por sus propietarios, para lo que estaban facultados por la ley orgánica de dicho Banco, debiendo el adquirente respetar el arrendamiento.

El demandado, contestando la demanda, sostuvo que el contrato en que se funda era simulado y fraudulento, aduciendo al efecto diversas circunstancias, entre otras, la de que Rios no podía disponer del dinero que aparece entregando al contado.

Recibida la causa á prueba, el demandado solicitó se pida informe al Banco de la Nacion en San Juan y Mendoza, al Banco

de la Provincia y al de Cuyo, sobre si en el mes de Abril de 1897 ó antes de esta fecha, el demandante Rios tenía dinero en depósito ó valores á su órden, y en caso afirmativo, el monto, fecha del depósito y la del retiro.

Fallo del Juez Federal

San Juan, Julio 28 de 1898.

Tratándose en la peticion precedente de que se practique una investigacion general, y debiendo versar la prueba sobre hechos determinados y concretos, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte nacional en caso análogo, tomo 15, serie 2ª, página 49, no ha lugar á lo solicitado.

Navarro.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 31 de 1900.

Vistos: No apareciendo manifiestamente impertinentes los hechos expresados en el escrito de foja cincuenta y cuatro, los cuales están relacionados con las alegaciones expuestas por el demandado en la contestacion á la demanda, y teniendo además en consideracion que dicho escrito se refiere á hechos concretos y determinados, en cuyo caso no es aplicable el fallo de ésta Suprema Corte invocado por el inferior, y que la pertinencia ó impertinencia de la prueba, así como su mérito, debe apreciarse en la sentencia definitiva: se revoca el auto apelado de

foja cincuenta y cinco, y se declara admisible la peticion contenida en el escrito de foja cincuenta y cuatro. Hágase saber con el original y devuélvanse, reponiéndose el papel.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLIV

El Banco Nacional en liquidacion, contra don Ernesto Brandt, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad de título, espera y novacion.

Sumario. — 1° No procede la excepcion de inhabilidad de título contra la ejecucion de letras á la órden de plazo vencido y protestadas en persona por falta de pago, sin negar la firma.

2° No puede admitirse la excepcion de espera concedida bajo condicion, que no se ha cumplido.

3° No existe novacion, sin obligacion nueva.

Caso. — El representante del Banco Nacional dedujo juicio ejecutivo por el cobro del importe de dos letras de cambio aceptadas por don Ernesto Brandt, protestadas personalmente á éste por falta de pago.

Seguido el juicio por todos sus trámites, se citó de remate al ejecutado, quien opuso las excepciones de inhabilidad de título, espera y novacion, fundado en que había celebrado un arreglo con el Banco, mediante el cual éste le había concedido un plazo para el pago de su deuda, produciéndose así la novacion de la obligacion y la inhabilidad de los títulos de la ejecucion.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Diciembre 14 de 1897.

Y vistos: El juicio ejecutivo seguido por el Banco Nacional en liquidacion contra don Ernesto Brandt. Que citado de remate el demandado, opone las excepciones de inhabilidad del título, espera y novacion; que corrido traslado de ellas al ejecutante, y evacuado éste, se abre la causa á prueba, produciéndose la que consta en autos; que clausurado éste, y hecho mérito de ellas, por la parte actora, se elevan estos autos al despacho.

Y considerando: 1° Que en las letras pagaderas á la órden por cantidad líquida, no es admisible en juicio ejecutivo de ellas, la excepcion de inhabilidad del título, porque no está establecida en la enumeracion hecha por el artículo 676 del Código de Comercio, y así lo tiene uniformemente resuelto la Suprema Corte Nacional. Por otra parte, la ejecucion se ha iniciado con la presentacion de protestas en debida forma ante el mismo deudor, y en los protestos alega el ejecutado, no la inhabilidad del título para no pagar, sinó tener pendiente un arreglo con el Banco ejecutante.

2° Que la espera concedida por el Directorio del Banco Nacional, segun resolucion de foja 64 vuelta, no es una concesion pura y simple, sinó que está sujeta á la condicion: « Siempre

que abone préviamente los gastos causados y amplíe á satisfaccion de la gerencia y consejo las garantías que tiene dadas actualmente ».

Segun los artículos 533 y 541 del Código Civil, las condiciones deben cumplirse de la manera que las partes verosímilmente quisieron y entendieron que debían cumplirse, y si no hubiese tiempo fijado, la condicion deberá cumplirse en el tiempo que es verosímil que las partes entendieron que debía cumplirse.

El ejecutado no ha probado en el curso de este juicio, ni hasta el presente, que ha cumplido con la obligacion impuesta por el Directorio, de pagar préviamente los gastos causados y ampliar á satisfaccion de la gerencia y consejo, las garantías por su deudor, no obstante el tiempo transcurrido desde el 12 de Diciembre de 1896 en que le fué acordado, hasta la fecha en que se le citó de remate. El mismo Directorio ha considerado injustificadas las dilaciones del ejecutado para cumplir con la primera concesion de espera condicional hecha á foja 64, que, por resolucion de foja 66 vuelta, dispone el Directorio del Banco, « se lleve adelante la ejecucion si el deudor no cumple antes del 1° de Agosto próximo pasado, en todas sus partes las resoluciones de la Comision, haciéndose las hipotecas y pagándose los gastos y honorarios ». Este último plazo más, ha dejado vencer el deudor sin justificar, durante el término de prueba, que ha comenzado á correr desde el 4 de Setiembre próximo pasado, que hubiera cumplido con la concesion condicional hecha por el Banco.

3° Que la excepcion de novacion no es viable en el presente caso, porque no se ha probado en autos que las obligaciones expresadas en las letras de fojas 4 y 5, estuviesen sustituidas por otras letras que hubiera firmado el deudor con posterioridad á aquéllas, pues la novacion no se presume.

Es preciso que la voluntad de las partes se manifieste clara-

mente en la nueva convencion ó que la existencia de la anterior obligacion no sea incompatible con la nueva. Las estipulaciones y alteraciones en la primitiva obligacion que no hagan al objeto principal ó á su causa, como respecto al tiempo, lugar ó modo del cumplimiento, serán consideradas como que sólo modifican la obligacion pero no que la extinguen (artículos 801 y 812 del Código Civil).

La novacion trae su nombre de *novus*, y de la creacion de un nuevo vínculo jurídico.

Novatio enim á novo nomen acceppit et à nova obligatione.

La novacion no puede tener lugar sinó en tanto que una nueva obligacion reemplaza la primera.

En el *caso sub-judice*, como se ha observado, no se ha presentado la nueva obligacion que sustituye á la primera. Todo lo que se ha alegado, es, que el deudor ha tenido un año de moratoria, la que no ha tenido efecto, segun se expone en los considerandos anteriores por no haber cumplido el ejecutado con las condiciones á que estaba sujeto; pero aún en la hipótesis de que fuera aceptable esa moratoria, no constituiría *novacion* de la obligacion lo resuelto por el Directorio á foja 64 vuelta, sinó que simplemente sería una modificación de la obligacion anterior en los términos del artículo 812 citado.

Por estas consideraciones, fallo definitivamente en esta Sala de Audiencias, desechando las excepciones propuestas por el ejecutado y ordenando, en consecuencia, se siga adelante la ejecucion hasta hacer pago al acreedor del capital, intereses y costas en que se le condena.

Notifíquese con el original y repóngase.

Daniel Goytía.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 31 de 1900.

Vistos: Habiéndose observado en la tramitacion de la causa y en la sentencia, todas las disposiciones legales respectivas, sin que se haya incurrido en vicio ó defecto que autorice el recurso de nulidad, no ha lugar á éste; y teniendo en consideracion que el juicio ejecutivo se funda en las letras de fojas cuatro y cinco, que son de plazo vencido, contienen cantidad líquida de dinero y se hallan protestadas en forma al ejecutado señor Brandt, por falta de pago, no habiendo aquél desconocido su firma ni la obligacion, en cuyo caso, y aún suponiendo admisible la excepcion de inhabilidad de título, ésta no sería procedente; que el ejecutado se ha limitado á sostener que el Banco ejecutante le ha concedido espera y se ha producido novacion de la citada obligacion; excepciones que no ha justificado, como era de su deber hacerlo, segun se demuestra en la sentencia del inferior, se confirma por ello y fundamentos concordantes la citada sentencia, corriente á foja ochenta y siete, siendo las costas á cargo del apelante.

Notifíquese con el original, y, repuestos los sellos, devuélvase.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLV

El doctor don Rodolfo Rivarola y el doctor don Miguel G. Mendez, por imposicion de arresto; sobre recurso á la Suprema Corte.

Sumario. — No procede recurso á la Suprema Corte de las resoluciones de los tribunales ordinarios imponiendo penas disciplinarias.

Caso. — Los doctores Rodolfo Rivarola y Miguel G. Mendez, se presentaron ante la Suprema Corte, recurriendo de una re solucion de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal que confirmó un auto del juez de intruccion que les imponía cinco dias de arresto, los que sustituyó por la pena de multa, á consecuencia de haber presentado ante dicho juez, un escrito que éste consideró como desacato. Que habían manifestado ante los tribunales ordinarios, que no podían ser condenados sin ser oídos, sin defensa; violándose el principio consagrado en el artículo 18 de la Constitucion, por lo cual la Corte podía admitir el recurso que interponen.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 31 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Resultando de la propia exposicion de los recurrentes que la pena impuesta ha sido como medida dis-

ciplinaria en uso de las facultades que las leyes de procedimientos de la Capital acuerdan á los jueces.

Que en tal virtud y tratándose de un punto exclusivamente regido por dichas leyes, cuya aplicacion no está sujeta al control de este tribunal sinó librada á los ordinarios de la Capital, como lo tiene resuelto esta Suprema Corte en varios de sus fallos, el recurso es improcedente.

Por esto no ha lugar al recurso interpuesto. Archívese, reponiéndose el papel.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLVI

Doña Rosa P. de Gil, por sí y por sus hijas, contra el doctor don J. Alejo Ledesma, por reivindicacion de un campo, sobre litis pendencia.

Sumario — El juicio de deslinde promovido ante la justicia ordinaria y sin haberse radicado un juicio contradictorio, no constituye litispendencia respecto del juicio petitorio deducido ante la justicia nacional.

Caso. — La señora Rosa P. de Gil, por sí y sus hijos, todos argentinos y vecinos de Córdoba, demandó ante el juzgado fe-

deral de esta seccion al doctor J. Alejo Ledesma, argentino y vecino de la Capital, por reivindicacion de un campo.

El doctor José del Viso, por el demandado, sin contestar la demanda, opuso la excepcion de litispendencia, fundado en que existe pendiente ante el juez de 1ª instancia de dicha provincia un juicio de deslinde iniciado tambien por la señora de Gil, en el cual el doctor Ledesma se ha hecho parte y manifestado disconformidad con la mensura practicada; que en dicho juicio la fraccion de campo discutida es la misma que ahora se demanda por accion reivindicatoria. Dijo que el juicio de deslinde es meramente posesorio, y el que lo ha iniciado no puede promover petitorio, sinó despues de terminado aquel (artículo 2484, Código Civil).

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Mayo 21 de 1896.

Vistos: la excepcion dilatoria de *litis pendencia* deducida por el doctor José del Viso en representacion del doctor Alejo Ledesma, en el juicio reivindicatorio instaurado en su contra por la señora Rosa P. de Gil por sí y sus hijos menores, fundándose en que ésta ha iniciado ante los tribunales de la provincia un juicio de deslinde sobre el terreno materia de la reivindicacion, que lo es la finca denominada «Los Medanitos»; vistos la oposicion del demandante, la prueba documental producida, corriente de foja... á foja..., los alegatos en derecho y lo dictaminado por el Ministerio de Menores.

Y considerando: 1° Que los motivos en que el demandado funda su excepcion, se reducen á que existe pendiente ante la justicia provincial, el juicio de deslinde iniciado por la acto-

ra, de la finca « Los Medanitos », con oposicion de parte de aquel, y en que el juicio de deslinde es de carácter posesorio é impide, mientras dure su substanciacion, que sea iniciado el petitorio, que lo constituyen las acciones reales, entre las que se cuenta la reivindicacion.

2° La demandante no niega la existencia del juicio de deslinde y funda sus pretensiones en que Ledesma ha cercado con alambre una parte de los terrenos de su propiedad, de cuya extension ha venido en conocimiento por medio de la operacion de mensura referente al juicio expresado.

3° Que de la prueba producida á solicitud de ambos interesados, aparece constatada la existencia del mencionado juicio de deslinde ante la jurisdiccion provincial y la oposicion del demandado Ledesma promovida por intermedio de su apoderado doctor del Viso, sin embargo de que la operacion de mensura no había sido aprobada por el Departamento Topográfico, cuya consideracion es necesaria segun la ley.

4° Que si bien resulta que existe el juicio de deslinde á que se refiere el demandado, la prueba no ha evidenciado que exista la controversia entre partes que es requerida para la radicacion voluntaria de todo juicio de jurisdiccion voluntaria ó contenciosa, y que se manifiesta despues de la *litis contestatio*, porque en el caso ocurrente la oposicion del demandado, foja 42, no sólo es extemporánea, segun el artículo 481 de la ley de procedimientos de la provincia, sinó tambien posterior á la iniciacion de la demanda de reivindicacion por la demandante.

5° Que el juicio de deslinde, en su orígen, es por otra parte de jurisdiccion voluntaria, que no afecta los derechos de propiedad ó posesion, y conserva ese carácter hasta haber mediado oposicion en forma de alguno de los interesados en la estacion oportuna.

Que aun iniciado el juicio de deslinde que corresponde por su naturaleza á la jurisdiccion provincial, es indudable que

cualquiera controversia sobre propiedad ó posesion del terreno objeto de él puede ser iniciada y seguida ante la jurisdiccion federal, cuando éste fuero corresponde á alguna de las partes.

6° Que estudiando la procedencia de la accion reivindicatoria en el *sub judice*, resulta autorizada por la ley desde que existen límites cuestionados del terreno á que se refiere la demanda, segun la expresa disposicion del artículo 274 del Código Civil.

7° Que para que exista *litis pendencia*, y sea pertinente la excepcion dilatoria fundada en ella, es necesario que exista radicado en distinta jurisdiccion un juicio sobre la misma cosa, entre las mismas partes y en virtud de idénticas acciones, que se excluyen en relacion á aquel al cual la excepcion se opone.

En el caso ocurrente no sólo falta el juicio radicado, por no existir controversia entre partes que se determina por la *litis contestatio*, sinó tambien que el objeto de ambos juicios diferentes, en parte á la misma cosa, y las acciones instauradas por su carácter objeto y sustanciacion son netamente distintos.

Por otra parte, dichas acciones no se excluyen entre sí, como sucedería si la una fuese posesoria y la otra real, porque la de deslinde, segun la disposicion del artículo 2749, sólo compete á los que tengan derechos reales sobre el terreno, y en consecuencia no corresponde á los poseedores, á quienes no aprovecha ni aún la posesion de buena fé (artículo 2753, Código Civil citado).

8° Que no existe tampoco el peligro de llegar á dos resoluciones en distintas jurisdiciones, que pudiesen oponerse entre sí, es decir la una á la otra como de cosa juzgada, porque en el caso ocurrente no existe ante la jurisdiccion comun ninguna controversia entre partes que pudiera determinar como sentencia sobre los puntos sujetos ó sometidos al juicio de este Tribunal, porque, como se ha dicho, no existe cuestion pendiente sobre la propiedad del terreno objeto del deslinde, la cual cuestion será materia de juicio ordinario, segun la misma ley provincial, artículo..., la cual podría substanciarse sin

duda ante la justicia federal si éste fuero corresponde á una de las partes ó á ambas.

En su mérito, definitivamente juzgando este incidente, fallo: no haciendo lugar á la excepcion de *litis pendencia* por la parte de Ledesma, debiendo ésta contestar derechamente la demanda en el término de la ley. Sin especial condenacion en costas, por no haber mérito para ello. Hágase saber original y transcríbase.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 31 de 1900.

Vistos y considerando: Que el juicio de deslinde promovido ante la jurisdiccion provincial no es ninguno de los posesorios á que se refiere el artículo dos mil ciento ochenta y cuatro del Código Civil.

Que en tal caso no puede decirse que exista *litis pendencia* con ocasion de la accion reivindicatoria deducida por la demandante en estos autos, no habiéndose radicado un juicio contrario ante la citada jurisdiccion por razon de la participacion que en él ha tomado el demandado, como lo demuestra la prueba producida.

Que no hay mérito para imponer las costas al vencido.

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja setenta y siete, se confirma éste. Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLVII

Criminal contra el doctor Mariano S. de Aurrecoechea y otro por defraudacion; sobre personería

Sumario. — No puede admitirse personero por el procesado declarado rebelde.

Caso. — Lo explica la vista del señor Procurador general.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Marzo 1° de 1900.

No pudiéndose oir al procesado en el juicio, mientras no preste su declaracion indagatoria, y estando pendiente esta diligencia de la captura del reo, declarado ya rebelde ó contumaz, no se hace lugar, por ahora, á la intervencion en esta causa que solicita el señor doctor Ferreira, como representante del doctor Mariano S. de Aurrecoechea.

Isaac Godoy.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 24 de 1900.

Suprema Corte:

El artículo 148 del Código de Procedimientos en lo Criminal autoriza la declaracion de rebeldía, no sólo del procesado

que hubiere fugado del establecimiento en que se hallare preso, sinó tambien del que notificado en legal forma, no compareciere á la citacion ó llamamiento judicial.

Constatada aquella circunstancia, el señor juez *a quo* ha declarado ya la rebeldía del procesado, sin que esa circunstancia pueda paralizar el sumario, segun disposicion expresa del artículo 150 del código citado.

Como el objeto fundamental del juicio criminal es hacer efectiva la pena corporal que corresponde al delito, que una vez probado la merezca, la ley no podía admitir una representacion del reo prófugo ó en rebeldía, porque tal representacion de un extraño nunca podría satisfacer las exigencias de una condena, que es por su naturaleza esencialmente personal. Y como el juicio no debiera ser ilusorio, el mismo artículo 150 citado prescribe: «que terminado el sumario, se guardarán los autos y las piezas de conviccion hasta que el procesado se presentase ó fuese habido, en cuyo caso la causa seguirá su curso.

Aun en el caso de declatarse la rebeldía durante el plenario, se suspenderá el curso de la causa hasta la presentacion ó aprehension del procesado, prescribe el artículo 151 del mismo código. De todo ello se deduce que en ningun caso puede proseguirse la causa contra el reo prófugo declarado en rebeldía, mientras no se presentare personalmente; y que su representacion por procuracion es improcedente, con sujecion al espíritu y propósitos de aquellas prescripciones del procedimiento plenario.

En su mérito, y el de los fundamentos del auto recurrido de foja 6 vuelta al que en nada se opone el fallo de V. E., página 403, tomo 51, que se refiere al caso diverso de un procesado presente contra el cual no existía auto de prision ni declaratoria de rebeldía, pido á V. E. se sirva confirmarlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y teniendo además en consideracion que las disposiciones de los artículos ciento cincuenta y ciento cincuenta y uno del Código de Procedimientos en lo Criminal tienen por objeto asegurar el derecho de defensa consagrado en la Constitucion, defensa que no puede tener lugar cuando, como en el presente caso, es imposible la acusacion, dado el estado de la causa, y no siendo por lo mismo, procedente la cuestion de inconstitucionalidad de dichos artículos, suscitada en la audiencia oral por el recurrente, se confirma, con costas, el auto apelado de foja seis vuelta. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLVIII

Don Benjamin Escabino contra el Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, por daños y perjuicios; sobre costas

Sumario. — No procede condenacion en costas al demandado, si éste no se ha negado á indemnizar el daño, prévia tasacion, y si ha sido rechazado uno de los capítulos de la demanda.

Caso. — Resulta del fallo de la Suprema Corte.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 1° de 1898.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Benjamin Escabino contra el Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, sobre daños y perjuicios.

Resulta: 1° Que á foja 1 don José S. Olivastri, en representacion de Escabino, expone: que el día 19 del mes de Julio del año próximo pasado, un carro de propiedad de su mandante fué atropellado por un tren del ferrocaril demandado, en la calle Once, de Villa Catalinas, ocasionando la muerte de los caballos que tiraban del carro, y desperfecto en éste y en las guarniciones.

Que de este accidente es responsable el ferrocarril, de acuerdo con el artículo 1109 y otras disposiciones del Código Civil, pues habiéndose parado el peon que conducía el carro por haber encontrado la tranquera cerrada, luego que pasó el tren de carga que iba hácia adentro, el guarda vía abrió la tranquera diciéndole á aquél que pasara, en momentos en que se aproximaba un tren de pasajeros que iba hácia afuera.

Que en mérito de lo expuesto pide al juzgado condene al Ferrocarril Buenos Aires y Rosario al pago de la suma de 900 pesos moneda nacional, en que estima el valor de los dos caballos muertos y de los daños y perjuicios.

2º Que corrido traslado, don Manuel Tedín, en representacion del ferrocaril, manifiesta que reconociendo que el accidente que motiva la demanda ocurrió por la doble imprudencia del carrero que exigió del guarda vía que abriera la tranquera por estar apurado, y de éste que consintió en ello, no obstante haber sentido la aproximacion del otro tren, la empresa que representa ha estado dispuesta conforme á su norma de conducta de evitar pleitos en cuanto es posible á pagar el justo valor de los caballos y lo habría hecho si hubiera ocurrido el dueño de ellos ó quien acreditase tener derecho sobre los animales, á la administracion á reclamarlo.

Que siempre estaría dispuesta á ello, pero de ninguna manera á pagar una suma tan exagerada, pues en los certificados acompañados no consta que los caballos muertos fueran de la calidad que maliciosamente les atribuye la demanda; además de que, en la hipótesis de que hubieran sido mestizos, siempre resultaría exagerada la cantidad que se reclama, como se puede comprobar con el informe de los martilleros públicos señores Adolfo Bullrich y compañía, que acompaña.

Que tampoco puede reconocerse obligada la empresa al pago de indemnizacion de daños y perjuicios, que á ser ellos ciertos, sólo serían imputables á la propia negligencia del actor y no á

mora de su representado, desde que, sin haber hecho reclamacion á la compañía, ha ocurrido directamente á los tribunales, despues de tres meses de sucedido el hecho, sin justa necesidad; por todo lo cual pide se resuelva en oportunidad, declarando que la empresa sólo debe abonar el valor de los dos caballos muertos, segun tasacion, no haciéndose lugar, con costas, á las exageradas pretensiones de la demanda.

3° Que abierta la causa á prueba, se ha producido la que expresa el certificado del actuario, corriente á foja 72.

Y considerando: 1° Que reconocida por el ferrocarril su responsabilidad, en el accidente que motiva este juicio, sólo queda por resolver el monto de la indemnizacion.

2° Que en la imposibilidad de producir prueba pericial para comprobar el valor de los caballos muertos por el tren, por no existir objeto sobre que se haga una estimacion de esa naturaleza, el juzgado debe atenerse en la fijacion de la indemnizacion, á la prueba testimonial rendida para justificar la apreciacion hecha en la demanda del monto del daño causado.

3° Que los testigos Pastorino, Malvarrosa, Lopez y Gomez, declaran uniformemente por el conocimiento que tenían de los caballos muertos, que éstos eran mestizos, y que podían valer lo que por ellos cobra el actor, yendo el último hasta decir en su declaracion que Escabino tuvo oferta de compra por los caballos, del señor Dellachá, de 500 pesos por cada uno, declaraciones que revisten un valor probatorio especial, por tratarse de personas, que si bien no son peritos en el sentido legal de esta palabra, y no han declarado en este carácter, tienen motivo, por razon de sus ocupaciones, para conocer el valor aproximado de un caballo.

4° Que el informe atribuido á los señores Adolfo Bullrich y compañía, carece de importancia en el caso, ante la prueba examinada, tanto más cuanto no es dudoso que haya caballos destinados al tiro de carro, de un valor superior á 250 pesos.

5° Que en cuanto á los perjuicios que se demandan, no es procedente en el caso, la accion, no sólo por no haberse justificado su existencia, sinó tambien por no haberse ni siquiera dicho en qué consisten ellos, ni en cuánto se los estima.

6° Que tampoco procede la condenacion en costas, por no haberse probado, ante la negativa del ferrocarril, que se haya procurado particularmente obtener el pago del daño que se reclama.

Por estas consideraciones y las concordantes de los escritos de fojas 4 y 63, y fojas 14 y 69, definitivamente juzgando, fallo, que debo condenar, como en efecto condeno á la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Rosario á pagar á don Benjamin Escobino, en el término de 10 días, la cantidad de 900 pesos moneda nacional, por toda indemnizacion del daño causado con la muerte de los caballos de propiedad del actor, no haciendo lugar á la demanda, en cuanto á los perjuicios, sin especial condenacion en costas, por no haber mérito para ello. Hágase saber original, y repuestos los sellos, archívese el expedinte, si no fuere apelada esta sentencia.

Así lo pronuncio y mando, en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 28 de 1900.

Vistos y considerando: Que la empresa demandada no sólo ha reconocido existir culpa por parte de sus empleados, en el accidente á que la causa se refiere, sinó que tambien, al contes-

tar la demanda, se ha mostrado dispuesta á pagar el justo valor de los animales del actor, prévia tasacion pericial.

Que, además, la sentencia recurrida ha rechazado uno de los capítulos de la demanda, el relativo á los daños y perjuicios.

Que con tales antecedentes no hay mérito para imponer las costas del juicio á la compañía demandada, como lo pretende el demandante.

Por esto, se confirma la sentencia de foja setenta y tres en la parte apelada; siendo las costas del recurso á cargo del apelante. Notifíquese con el original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXLIX

Don Juan Carlos Lacroze, sobre excepion del servicio militar

Sumario. — Los practicantes al servicio de los hospitales se hallan exceptuados del servicio militar activo, sin distincion entre internos y externos.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 1° de 1900.

Y vistos: Para resolver estos autos seguidos por don Juan Carlos Lacroze, apelando de una resolucion de la Junta de Reclamos sobre excepciones.

Y considerando: Que el artículo 27 de la ley número 3318, sobre organizacion del Ejército y Guardia Nacional, exceptúa del servicio militar activo, mientras duren sus funciones y empleos, entre otros, « á los médicos y practicantes al servicio de los hospitales ».

Que siendo esto así y no haciendo la ley distinciones entre practicantes internos, no es permitido al juzgado hacerlos, en el caso *sub-judice*; y estando, por otra parte, comprobado en autos con el informe de foja 4 que don Juan Carlos Lacroze es practicante externo en el Hospital San Roque, es indudable que se encuentra comprendido en la prescripcion del artículo 26 de la ley recordada.

Por esto y de acuerdo con lo dictaminado por el Ministerio de Menores, se concede á don Juan Carlos Lacroze, enrolado en el Regimiento 3° de Guardias Nacionales de la Capital, la excepcion del servicio activo de las armas, mientras duren las causales alegadas en su peticion. Líbrese oficio al señor jefe del Estado Mayor del Ejército para las anotaciones del caso, y fecho, archívese, debiendo préviamente entregarse bajo constancia la libreta de enrolamiento de foja 3.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aire, Mayo 26 de 1900.

Suprema Corte:

El recurrente desempeña en el Hospital San Roque, segun nombramiento de foja 4, é informe de foja 6, las funciones de practicante externo de aquel hospital. Está por ello comprendido en la disposicion del artículo 26 de la ley número 3318, que exceptúa del servicio activo, entre otros, « los médicos y practicantes al servicio de los hospitales ».

No es procedente investigar si el funcionario ejerce servicios indispensables. Puede afirmarse que no existen en el órden administrativo servicios de tal naturaleza indispensables y personales que no puedan ser desempeñados por un suplente, en los casos de acefalía, enfermedad, ó ausencia del titular.

Pero la ley no ha querido tomar en cuenta situaciones que por el retardo de la sostitucion, por la inexperiencia de los sostitutos, ó por otra causa cualquiera, pudieran llegar á perjudicar el servicio premioso de los hospitales. Ha dicho simplemente « que exceptúa del servicio militar activo á los médicos y practicantes al servicio de los hospitales », y cuando no ha agregado otras consideraciones, las juntas carecen de atribuciones para imponerlas por sí mismas, pues su mision, como la de todo tribunal de justicia, es aplicar estrictamente la ley, segun su texto, explícito en el caso.

Por ello pienso que el practicante don Juan Carlos Lacroze está incluído en la excepcion del servicio militar activo, mientras permanezca en sus actuales funciones, que prescribe el artículo 26 de la ley citada, y en su mérito, no obstante el

recurso interpuesto por el señor procurador fiscal, pido á V. E. se sirva confirmar la sentencia de foja 9, que así lo declara.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 3 de 1900.

Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja 12. Hágase saber y devuélvase.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CL

Doña Ana María Delfino de Ortiz de Rozas, contra don Alejandro Ortiz de Rozas, por divorcio, embargo y depósito de bienes ; sobre nulidad.

Sumario. — En las causas del divorcio es nulo lo que se obra sin la intervencion del ministerio fiscal.

Caso. — Don Arturo F. Castro, por doña Ana María Delfino de Ortiz de Rozas, entabló demanda de divorcio contra don Alejandro Ortiz de Rozas, solicitando al mismo tiempo el embargo y depósito de bienes, que fueron decretados por el juez.

Despues de algun tiempo de estar paralizada la causa, el demandado manifestó al juez, que todo el procedimiento seguido es nulo, por no haber intervenido el ministerio fiscal, no haberse presentado la partida de matrimonio, ni haberse justificado los extremos que la ley de matrimonio exige para el embargo de bienes, el cual debe ser levantado y disponerse que el depositario de ellos rinda cuenta.

Pidió que así se declare.

Fallo del Juez Letrado

General Acha, Noviembre 3 de 1898.

Vistos y considerando: Que el matrimonio, como todo lo referente al órden de las relaciones de familia, es de órden público, de suerte que la forma prescripta por la ley, para dichos actos, es imperativa, no estando por lo tanto en la voluntad de los contrayentes suplirla con ninguna otra. Es por esto que la ley, no admitiendo el matrimonio puramente consensual, es lógica al exigir una determinada clase de prueba para justificar la observancia de la forma prescripta para dicho acto, prueba que consiste en el testimonio de la partida matrimonial.

Que en el caso *sub-judice*, no habiendo la parte actora presentado la correspondiente partida de su matrimonio con el demandado, ni justificado la imposibilidad de obtenerla, no ha comprobado, á los ojos de la ley, su carácter de esposa, ni ha podido, por consiguiente, entablar accion de divorcio, desde que éste consiste en la separacion personal de los cónyuges. La

circunstancia de que el demandado haya reconocido tácitamente el estado invocado por la actora, de no haber negado dicho estado en su contestacion á la demanda, no puede admitirse como se pretende en el escrito de foja... que dicho reconocimiento sea bastante para suplir la prueba legal mencionada, pues admitir la confesion de los presuntos esposos para justificar el matrimonio, sería sancionar el concubinato.

Que además de la circunstancia indicada, que por sí sola basta para anular las actuaciones materia de este expediente, existe tambien la de haberse prescindido del Ministerio Fiscal, que es parte en los juicios de divorcio, pues consta de autos que no se ha dado á dicho funcionario la intervencion que le corresponde (Fallos de la Cámara de Apelaciones de la Capital, t. 13, pág. 104, ser. 4ª, cit. por Machado en *Com. al Código Civil*, tomo 1º, pág. 446).

Que en cuanto al embargo trabado como consecuencia del presente juicio, dicha medida resulta injustificada, si se tiene presente lo expuesto anteriormente. Pero aún en la hipótesis de que no existieran para invalidarlo las causales invocadas, tal embargo resultaría siempre improcedente en la forma en que ha sido ordenado. Pues si bien es cierto que la esposa al entablar el juicio de divorcio puede, como medida de seguridad, hacer privar al marido de la administracion de los bienes matrimoniales, tambien es cierto que dicha medida sólo puede autorizarse, prévia justificacion de extremos del artículo 79 de la ley de matrimonio civil. Ahora bien: en el caso en cuestion, ninguna informacion sumaria se ha producido, para comprobar lo aseverado por la demanda, en cuanto á la mala administracion del marido, habiéndose privado á éste de una facultad que la ley le acuerda, en virtud sólo de lo afirmado por la presunta cónyuge, lo que es contrario á una de las más elementales reglas del procedimiento, segun la cual, los jueces deben resolver siempre segun lo alegado y probado.

Por estas consideraciones, se resuelve anular todas las actuaciones producidas en este juicio levantándose en consecuencia el embargo trabado en bienes de don Alejandro Ortiz de Rozas, á cuyo efecto se librarán las órdenes necesarias, debiendo el depositario de los bienes embargados, rendir cuenta de su administracion en el término de 10 días, bajo apercibimiento de lo que hubiere lugar, y debiendo las costas ser abonadas por el ex-juez señor Cardassy, á cuyo efecto se regulan los honorarios procuratorios de don Julio L. Eglis en 20 pesos moneda nacional. Repóngase el papel.

Baltazar G. Beltrán.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1900.

Vistos: Siendo exacto que el ministerio fiscal no ha tenido intervencion en la causa y que no se han justificado los extremos que establece el artículo setenta y cuatro de la ley de matrimonio para decretar las medidas precaucionales que aquel determina: se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta y cinco en la parte recurrida por la demandante, no haciéndose lugar al recurso de nulidad, por no haber mérito para ello, y se declara que el estado de la causa debe reponerse al de la contestacion á la demanda, dando la debida intervencion al ministerio fiscal. Notifíquese con el original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLI

Isequilla y Perez contra Juan de Dios Sepulveda y compañía, por devolucion de hacienda y entrega de un campo; sobre personería.

Sumario. — El poder conferido personalmente por un socio no basta para representar la sociedad.

Caso. — Los señores Isequilla y Pérez demandaron á la razon social Juan de Dios Sepulveda y compañía, por devolucion de haciendas y entrega de un campo.

Corrido traslado de la demanda, se presentó don Arturo Castro, con un poder general conferido á su favor por don Juan de Dios Sepulveda, para que lo representara en todos sus asuntos judiciales, pidiendo ser tenido por parte.

El juez proveyó de conformidad.

La parte actora pidió revocatoria de ese auto diciendo que el poder presentado no era bastante para representar á la sociedad demandada.

Fallo del Juez Letrado

General Acha, Julio 1° de 1899.

Y vistos, la revocatoria del auto de foja 21 vuelta, en que se admite la personería de don Arturo Castro.

Considerando: Que segun el escrito de foja 4, se demanda á los señores Juan de Dios Sepulveda y compañia, en tanto que el poder general de foja 20, aparece conferido al señor Castro por don Juan de Dios Sepulveda, individualmente.

Que no resultando tampoco de dicho poder, ni por transcripcion, ni por referencia en forma alguna, el documento ó documentos que lo autoricen al referido Sepulveda para representar á la sociedad demandada, carece éste de personería en el juicio y por ende su apoderado señor Castro.

Por ello y de acuerdo con lo solicitado y la jurisprudencia de la Exma. Cámara en lo Comercial, etc. (série 5ª, tomo 9º, página 196) se revoca por contrario imperio el auto de foja 21 vuelta, sin costas. Notando que aún no se ha corrido traslado de la demanda á los demandados, llénese este trámite, á cuyo fin deberán los actores indicar el domicilio de aquellos. Repóngase las fojas.

Baltazar S. Beltran.

Ante mí:

José R. Navarro.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1900.

Vistos: Resultando de los términos de la escritura que en testimonio corre á foja veinte, que el poder conferido á don Arturo Castro, ha sido otorgado personalmente por don Juan de Dios Sepulveda y no por la sociedad demandada en este juicio, se confirma, con costas, el auto apelado de foja treinta y ocho. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el superior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLII

El doctor don Eduardo T. Cepeda: sobre recurso de habeas corpus á favor de Carlos Palacios.

Sumario. — No procede el recurso de *habeas corpus*, cuando la detencion emana de autoridad competente en virtud de juicio pendieate ante ella.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 24 de 1900.

Autos y vistos: Resultando del precedente informe del actuario, que la detencion del recurrente ha sido ordenada por este juzgado á solicitud del señor juez federal de Santa Fé y que éste se encuentra á la disposicion del señor ministro de justicia para ser remitido al señor juez requirente, se declara que no procede el recurso de *habeas corpus* interpuesto por don Eduardo T. Cepeda á favor del detenido Carlos Palacios. Repóngase el sello.

Francisco B. Astigueta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 5 de 1900.

Suprema Corte:

De la exposicion misma del recurrente resulta: Que don Carlos Palacios es procesado por ante el señor juez federal, por imputársele la defraudacion de dineros fiscales en el desempeño de una comision sobre extincion de la langosta, y que se ha procedido á la detencion del procesado, á mérito de un exhorto sobre extradicion librado por el señor juez sumariante al de la Capital Federal.

No puede ser más concluyente la causa de la detencion, y la competencia del señor juez exhortante para decretarla y del señor juez exhortado para ejecutarla, por lo que pido á V. E., se sirva confirmar, por sus fundamentos, el auto recurrido de foja 4 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos: Resultando de autos, que la detencion del recurrente emana de autoridad competente en virtud de juicio que se le sigue ante él, atento lo prescripto en el artículo seiscientos diez y siete del Código de Procedimientos de lo Criminal, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cuatro vuel-

ta. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLIII

Don Augusto Durelli, por excepcion del servicio militar; sobre apelacion

Sumario.— No causa gravamen el auto que manda devolver los autos á la junta de excepciones, para que proceda á conocer y resuelva.

Caso. — Don Augusto Durelli se presentó ante la junta de excepciones solicitando excepcion del servicio militar por ser hijo mayor y único sosten de su madre viuda.

No habiendo aquella despachado esa solicitud, el peticionante ocurrió en queja ante el juez federal, solicitando que éste le conceda la excepcion.

La junta á quien se pidió informe, manifestó que la solicitud no había sido tomada en consideracion por no haber el interesado acompañado la informacion correspondiente y porque se-

gun el jefe del regimiento se trata de un oficial que optó por seguir en tal carácter antes de pedir su baja ó la que solicitara del jefe para acordarle la excepcion.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Agosto 3 de 1899.

Señor Juez:

Segun resulta de las presentes actuaciones y de la propia exposicion del recurrente señor Durelli, la solicitud de excepcion de dicho ciudadano no ha sido resuelta por la junta respectiva por no haberse llenado un requisito prévio que ésta exigió; ó sea que el peticionante se despojase de su carácter de oficial de la guardia nacional antes de resolver en definitiva.

Tal requisito se halla, á mi juicio, dentro de las facultades de la junta, y como no consta haberse cumplido, pienso que el recurso no procede y que V. S. debe disponer que este expediente vuelva á la junta, á sus efectos.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 7 de 1899.

Y vistos: Considerando: Que respecto de la exigencia que hace la junta, de la exhibicion de la sumaria informacion producida ante el juzgado de primera instancia, está en la esfera de atribuciones de la junta, desde que, como juez de primera

instancia en esta materia, puede ordenar lo que crea necesario para fundar su juicio y dictar resolucion.

Que en cuanto al carácter de oficial que inviste el recurrente, él no importa dejar de ser ó perder el de guardia nacional, y como tal, encontrándose en su caso de excepcion, no pierde su derecho para acogerse á aquella, siendo preexistente la causa de la excepcion á la conscripcion.

Por ello y de acuerdo en lo pertinente, con la vista del procurador fiscal, se ordena vuelvan estos autos á la junta á los fines de ley.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 3 de 1900.

Suprema Corte:

El auto de foja 13 vuelta no causando gravámen irreparable, pienso que no era recurrible. Si el más ilustrado criterio de V. E. creyera lo contrario, refiriéndose al derecho de la junta como juez de primera instancia, para examinar los antecedentes informativos del testimonio de foja 9, procede, á mi juicio, confirmarse, y así lo solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos: No causando gravámen irreparable al recurrente el auto de foja trece vuelta, cuya parte dispositiva ordena devol-

ver el expediente á la junta, á los fines de la ley, ó sea para pronunciarse sobre la peticion formulada ante ella, se declara mal concedido el recurso. Hágase saber con el original y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLIV

Contra Luis Mazzini ó Juan Bioni, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — El infractor á la ley de enrolamiento tiene la pena de un año de servicio militar en el ejército permanente.

Caso. — Lo aplica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 2 de 1900.

Vistos: Estos autos iniciados á instancia fiscal contra Luis Mazzini ó Juan Bioni por infraccion á la ley de enrolamiento.

Y considerando: 1° Que el procesado ha confesado que nunca se ha enrolado, lo cual constituye la plena prueba de la infraccion.

2° Que la excusa que alega, de haber andado trabajando en el campo en las provincias de Buenos Aires y Santa Fé, no es atendible, porque en las campañas de dichas provincias tambien ha podido cumplir con el deber de enrolarse.

3° Que por su propia confesion, aparece faltando al deber de enrolarse desde hace 10 años, desde que confiesa tener 28 años sin haberse enrolado jamás.

Por tanto, fallo condenando á Luis Mazzini ó Juan Bioni, argentino, soltero, de 28 años de edad, á servir un año en el ejército permanente, sin perjuicio de enrolarse en la Guardia Nacional. Ofíciese al señor jefe de policía para que lo remita á la inspeccion de milicias á objeto de su enrolamiento, y en su oportunidad, póngase á disposicion del señor ministro de marina. Repóngase el papel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 2 de 1900.

Suprema Corte:

El recurso de foja 16 carece de todo fundamento legal. La confirmacion de la sentencia recurrida se impone por sus fundamentos, con declaracion de deber descontarse del término de la pena, el de prision que lleva sufrida el procesado. Pido á V. E. se sirva así resolverlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y por sus fundamentes, se confirma con costas, la sentencia apelada de foja quince, declarándose que debe descontarse al procesado el tiempo de prision que lleva sufrida, á razon de un dia de esta por uno de servicio en el ejército. Notifíquese con el original, y devuélvase.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLV

Contra José Cabral, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — El infractor á la ley de enrolamiento tiene la pena de un año de servicio militar en el ejército permanente.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 25 de 1900.

Vistos: Estos autos iniciados contra José Cabral por denuncia de la autoridad policial de Trenque-Lauquen, por infraccion á la ley 3318.

Interrogado el procesado por la policía, manifiesta que fué enrolado en Tapalqué, lo cual resultó ser inexacto por el informe de la autoridad de esa localidad, corriente á foja 3.

Interrogado por este juzgado manifiesta que se enroló en Carhué, lo cual tambien resulta inexacto por el informe de foja 9.

Llenados los trámites legales, el señor fiscal pide se le aplique la pena establecida en el artículo 35 de la ley 3318 citada.

El señor defensor del procesado, á su vez, alega que el procesado es inútil para el servicio militar y que éste no había podido enrolarse por haber estado constantemente en los últimos años trabajando en la campaña, lejos de todo centro de poblacion.

Y considerando: 1° Que el enrolamiento de la guardia nacional de la República es obligatorio desde la edad de 18 años á 40, siendo casado, y 45 siendo soltero (artículo 17 de la ley número 3318).

2° Que los que estando, con arreglo á la ley citada, obligados á enrolarse, no lo verificasen, serán destinados á servir un año en el ejército permanente, sin perjuicio del enrolamiento en la guardia nacional, en la categoría que les corresponda (artículo 35 de la misma).

3° Que las excusas alegadas son inadmisibles: la de inhabilidad porque resulta falsa, segun se comprueba por el informe de los facultativos, corriente á foja 13 vuelta; y la de haber estado trabajando en la campaña, lejos de los centros de poblacion

porque no ha sido justificada, y si lo hubiera sido, no sería tampoco admisible, puesto que la ley no lo autoriza. Por tanto, fallo condenando á José Cabral, argentino, soltero, de 29 años de edad, á servir un año en el ejército permanente, sin perjuicio de enrolarse en la categoría que le corresponda. Ejecutoriada que sea esta resolucion, ofíciese á la policía para que lo presente á la inspeccion de milicias á objeto de que lo enrolen, y al señor ministro de la guerra, poniéndolo á su disposicion. Notifíquese original y en oportunidad archívese los autos.

Isaac Godoy.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 17 de 1900.

Suprema Corte:

Se han observado los procedimientos legales, y resulta comprobado plenamente la infraccion por el procesado José Cabral de la ley de enrolamiento número 3318.

La inutilidad del procesado para el servicio militar fué alegada á foja 11 y ha sido justamente desechada en la sentencia con sujecion al mérito de las conclusiones del informe médico de foja 13 vuelta.

Si esa inutilidad se presentase por nuevas causas como lo afirma el defensor á foja 30, esto no obsta á la confirmacion de la sentencia recurrida, sin perjuicio de que el procesado haga valer ante quien corresponda su situacion de imposibilidad física para el cumplimiento de la condena.

Entre tanto, corresponde la confirmacion de la sentencia recurrida de foja 27, que solicito de V. E. por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja veintisiete, declarándose que debe descontarse al procesado el tiempo de prision que lleva sufrido á razon de un dia de esta por uno de servicio en el ejército. Notifíquese con el original y devuélvase.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLVI

El Banco Hipotecario Nacional contra don Delfin Vieyra, por cobro de pesos; sobre embargo y apelacion denegada

Sumario. — 1° El auto que niega el embargo que se pide, trae gravámen irreparable.

2° La circunstancia de haberse interpuesto de tal auto el recurso de reposicion, no obsta á la procedencia de la apela-

cion, si ésta ha sido deducida subsidiariamente en el término legal, para el caso de no hacerse lugar á la revocatoria.

3° Pedido el embargo de una suma procedente de ejecucion seguida ante otro juez, el auto que lo concede, con deduccion del monto de la ejecucion, importa establecer una preferencia de crédito sin la discusion prévia que debe tener lugar ante quien corresponda.

Caso. — Resulta del

Informe del Juez Federal

Exma. Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E. paso á informar lo siguiente:

En un juicio ejecutivo que sigue el Banco Hipotecario Nacional por cobro de pesos, contra el señor don Delfin Vieyra (y no don Jaime como erradamente se afirma en el escrito de apelacion), iniciado el año de 1895 y en el que se había decretado la inhibicion general de bienes del demandado, á solicitud del Banco, se recibió con fecha 20 de Noviembre del año pasado exhorto del señor juez de primera Instancia en lo civil doctor Luis Posse, manifestando que en un juicio ejecutivo que sigue el señor Enrique Amaya ante su juzgado con los señores Domingo del Campo y Delfin Vieyra, por cobro de pesos, se había resuelto solicitar del Juzgado á mi cargo el levantamiento de la inhibicion decretada contra don Delfin Vieyra, á solicitud del Banco Hipotecario Nacional, al solo efecto de una escrituracion pendiente. En su mérito, con fecha 20 de Noviembre se proveyó lo siguiente:

«Buenos Aires, Noviembre 20 de 1880.

«Con citacion del Banco Hipotecario Nacional, levántese la inhibicion pendiente al solo efecto que se expresa. — *Ferrer.*»

Notificado el representante del Banco, se presenta con fecha 25 del mismo manifestando que no se encuentra conforme con el levantamiento de la inhibicion solicitada, por cuanto el crédito del señor Amaya no tenía privilegio general sobre los bienes del ejecutado, por cuanto él provenía de honorarios devengados como juez árbitro en un pleito seguido en La Plata, respecto de un terreno en Lomas de Zamora; que por consiguiente, su privilegio debía limitarse al terreno objeto del litigio y de ninguna manera á los demás bienes del ejecutado.

Llamados los autos con fecha 28 del mismo, se presenta en 4 de Diciembre el señor don Enrique Caferrata, como apoderado de don Enrique Amaya, contestando la oposicion del Banco al levantamiento de la inhibicion, haciendo notar el error de hecho y de derecho en que dicha oposicion se funda, por cuanto el crédito de su representado no provenía, como el representante del Banco lo afirma, de honorarios como juez árbitro en el juicio seguido en La Plata, por los terrenos en Lomas de Zamora, pues jamás había desempeñado tales funciones, proviniendo su crédito de honorarios como secretario del juicio arbitral y pericial seguido entre los señores Domingo del Campo y Delfin Vieyra, sobre disolucion de sociedad y division de bienes, en que habían sido árbitros los señores Bealet, Casarino y Dalmiro Huergo, teniendo por consiguiente el crédito de su representado, privilegio general sobre todos los bienes de cada uno de los socios que habían sido objeto del juicio de division.

En mérito de lo expuesto, se dictó el siguiente auto:

« Buenos Aires, Diciembre 4 de 1899.

Y vistos : En mérito de las consideraciones de hecho y de derecho del escrito que antecede y de acuerdo con las disposiciones legales invocadas, levántese la inhibicion pendiente al solo objeto que se pide, librándose para el efecto los oficios necesarios. — *G. Ferrer.*»

Debo aquí manifestar á V. E. que al dictar este auto presentado por el señor Cafferata, lo hice en la creencia de que se hallaba dicho señor indicado en el exhorto del señor juez doctor Posse como apoderado del señor Amaya, error proveniente de llevar uno y otro el mismo nombre.

Con fecha 5 de Diciembre fué notificado el auto referido al representante del Banco y al señor Cafferata.

En la misma fecha 5 de Diciembre, el señor Enrique Amaya presentó un escrito manifestando que don Enrique Cafferata es su apoderado y representante en el juicio que sigue ante el juez de 1ª instancia doctor Posse, contra los señores Domingo Campo y Delfin Vieyra, en el que se había solicitado el levantamiento de la inhibicion de que se trata y que por consiguiente, estaba facultado para el diligenciamiento del exhorto, y que para mayor abundamiento se ratificaba en el escrito presentado por su representante y su abogado doctor Bialet Masé, á cuyo escrito se proveyó lo siguiente:

« Buenos Aires, Diciembre 6 de 1899.

« Téngase presente. — *Ferrer.*»

El que se notificó en la misma fecha al representante del Banco Hipotecario.

Con fecha 7 de Diciembre el representante del Banco, pre-

sentó un nuevo escrito, solicitando se trabe embargo del producido de la venta de una propiedad del demandado, señor Vieyra, efectuada por el Juzgado ordinario de 1ª Intancia á cargo del doctor Luis J. Posse, en los autos iniciados por don Enrique Amaya contra Vieyra.

Tratándose en el embargo pedido de la misma propiedad, para cuya escrituracion se había solicitado el levantamiento de la inhibicion, resuelto con fecha 4 del mismo, el infrascripto entendió que el embargo que se solicitaba importaba la aceptacion y conformidad con el auto referido y en su mérito dictó la siguiente providencia:

« Buenos Aires, Diciembre 11 de 1899.

« Como se pide, deducida la cantidad, importe de la ejecucion del juicio de la referencia. — *Ferrer.*»

Al dictar esta resolucion, tuve en cuenta la conformidad manifestada por el mismo representante del Banco en el mismo juicio ejecutivo que sigue contra el señor Vieyra, con el levantamiento de la inhibicion, solicitado por el mismo juez á pedido del señor Dalmiro Huergo, por sus honorarios como conjuez en el tribunal arbitral, en que había sido secretario el señor Amaya, en cuyo caso el representante del Banco pidió, quedase embargado á las resultas del juicio el saldo que resultare del precio de la venta verificada.

Con fecha 12 de Diciembre, el representante del Banco solicita revocatoria de la providencia anterior, deduciendo en subsidio el recurso de apelacion. Corrido traslado de la revocatoria y evacuado éste por el representante del señor Amaya se dictó la siguiente resolucion:

« Buenos Aires, Febrero 15 de 1900.

« Autos y vistos : el recurso de revocatoria interpuesto por el representante del Banco Hipotecario de la Nacion, con motivo del diligenciamiento de un exhorto del señor juez de 1ª Instancia en lo Civil doctor Luis F. Posse en el juicio seguido por don Enrique Amaya contra los señores Delfin Vieyra y Domingo del Campo.

« Y considerando : 1° Que la solicitud del representante del Banco, pidiendo el embargo del precio de la finca vendida, de cuya escrituracion se trata en el exhorto referido, ha sido posterior al levantamiento de la inhibitoria solicitada por el señor juez de la referencia.

« 2° Que el representante del Banco no invoca privilegios especiales sobre la referida finca, hallándose en consecuencia dicho establecimiento en las condiciones de un acreedor quirografario, no teniendo en consecuencia derechos de prelacion.

« 3° Que no se ha iniciado, por parte del Banco, cuestion de competencia de jurisdiccion, para que pudiera este Juzgado pronunciarse sobre el mejor derecho de las partes sobre el precio de la venta del bien ejecutado.

« 4° Que el recurso de apelacion interpuesto en subsidio por el representante del Banco, sólo corresponde en el caso de declararse improcedente el recurso de reposicion, por cuanto ambos recursos se excluyen respectivamente por su naturaleza (artículos 203 y 206 del Código de Procedimientos), no pudiendo deducirse sucesivamente, en mérito de lo dispuesto por el artículo 205 del mismo Código.

« Por estas consideraciones, se resuelve :

« 1° No hacer lugar á la revocatoria solicitada, confirmándose el auto recurrido.

« 2° No hacer lugar al recurso de apelacion interpuesto en

subsidio, con costas. Hágase saber y repóngase los sellos. — *G. Ferrer.*»

Como ve V. E., el considerando cuarto que tan mal entendido ha sido por el representante del Banco, establece la doctrina de que el recurso de apelacion interpuesto en subsidio. sólo puede prosperar cuando se ha declarado improcedente el recurso de reposicion, y no cuando se ha conocido de él, haciendo ó no lugar á la revocatoria pedida, por cuanto conceder el recurso de apelacion despues de dictado el auto confirmatorio, importa evidentemente conceder un recurso de este último, lo que se halla expresamente prohibido por el artículo 205 del Código de Procedimientos, pues para dejar sin efecto esta disposicion de la ley, bastaría deducir ambos recursos subsidiariamente como lo pretende el apelante.

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

Gaspar Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 22 de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que segun resulta del precedente informe, el Banco Hipotecario Nacional, recurre de un auto denegatorio del embargo del producido de la venta de una propiedad del demandado, efectuada por órden del juez de primera instancia en la Capital, en el juicio á que se hace referencia.

Que tal auto trae gravámen irreparable á la parte que solicitó el embargo, razon por la que el recurso de apelacion es

procedente, atentos los términos del artículo doscientos seis de la ley de procedimientos.

Que la circunstancia de haberse interpuesto el recurso de reposicion, no obsta á la procedencia de la apelacion, desde que ésta ha sido deducida subsidiariamente en el término legal, contra un auto que reune las condiciones del artículo doscientos seis de la ley citada y para el caso en que no se hiciera lugar á la revocatoria solicitada, lo que hace inaplicable al caso el artículo doscientos cinco de la ley de procedimientos.

Por esto, se declara mal denegado el recurso interpuesto y se le concede en relacion. Líbrese oficio al juez de la causa para que, con noticias de las partes remita los autos á este Tribunal. Notifíquese original, y repóngase el papel.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGÉ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que no se discute la procedencia del embargo solicitado por el Banco.

Que la limitacion á dicho embargo, decretada en el auto de foja treinta y una vuelta, no ha podido ser dictada por el inferior, pues importaria establecer una preferencia de crédito sin la discusion prévia que debe tener lugar ante quien corresponda.

Por esto, se revoca el auto de foja treinta y una vuelta, en la parte recurrida, declarándose que el embargo debe trabarse

como se ha pedido en el escrito de foja treinta y una. Notifíquese con el original y, respuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLVI

Criminal contra Mario Visconti, por complicidad en el delito de falsificacion de billetes de curso legal; sobre apelacion y excarcelacion.

Sumario. — 1° Debe declararse mal concedido el recurso que no ha sido deducido por parte legítima.

2° El que es procesado por complicidad en el delito de falsificacion de billetes de curso legal, no puede alegar que por el ministerio fiscal se le imputa el rol de encubridor, al efecto de obtener en esta calificacion la excarcelacion provisoria.

Caso.—Mario Visconti, acusado de complicidad en el delito de falsificacion de billetes de banco, solicitó su excarcelacion.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1899.

Autos y vistos: Considerando este tribunal que el hecho que motiva la prision del procesado Visconti, tiene una pena cuyo promedio excede al que establece el artículo 379 del Código de Procedimientos en lo Criminal, no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal, no ha lugar á la excarcelacion que bajo fianza se solicita en el precedente escrito. Repóngase el papel.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 20 de 1900.

Suprema Corte:

Se refieren las constancias de este proceso á una falsificacion en grande escala de billetes bancarios de curso legal.

La acusacion fiscal atribuye al procesado Mario Visconti, á foja 311, el rol de encubridor, y pide contra él la pena del artículo 43 del Codigo Penal. Esa pena es la de prision, cuyo término, segun el artículo 54 del código citado, varía entre uno y tres años.

Como la pena ha de aplicarse en su término medio cuando no resultan circunstancias atenuantes ó agravantes, que no surgen del proceso ni menciona la acusacion en el caso, lo que corresponderia al procesado Visconti, segun la apreciacion de su responsabilidad hecha en aquella acusacion, sería la de dos años de prision en el peor de los casos. Y como ante esa extension de la pena, procede la excarcelacion, con sujecion á lo dis-

puesto en el artículo 376 del Código de Procedimientos en lo Criminal reformado por la ley número 358, opino que correspondería la revocacion del auto recurrido de foja 2 del incidente corriente, que solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 5 de 1900.

Vistos: Resultando de los presentes autos que el recurso de apelacion no ha sido deducido por parte legítima en el incidente sinó por un tercero que no tiene representacion alguna de las partes en el juicio.

Por esto se declara mal concedido el recurso de foja tres vuelta y en consecuencia devuélvase al juez de la causa. Repóngase el papel, pudiendo notificarse original.

BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

A consecuencia de esta resolucion, el procesado solicitó nuevamente la excarcelacion por medio de su defensor.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 25 de 1900.

Autos y vistos: De acuerdo y por los fundamentos de la resolucion de foja 2 y no obstante lo dictaminado por el procu-

rador fiscal, no ha lugar á la excarcelacion bajo fianza que se solicita, del acusado Mario Visconti.

Francisco B. Astigueta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 18 de 1900.

Suprema Corte:

El recurso interpuesto por el procesado Visconti á foja 18 vuelta, contra el auto denegatorio de excarcelacion bajo fianza, procede con sujecion á lo dispuesto en el artículo 395 del Código de Procedimientos en lo Criminal. Y como no se halla modificado la situacion del recurrente establecida por las constancias del proceso, reproduzco ante V. E. los fundamentos del dictámen de foja 11, de los que deduzco que corresponderia la revocacion del auto recurrido de foja 18.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que no puede apreciarse en el caso, dado el estado de la causa; si el recurrente ha procedido como encubridor en el hecho que se le imputa.

Que otorgada la excarcelacion solicitada, resultaría implícitamente establecido que aquel obró en tal carácter, como lo

sostiene el procurador fiscal en su acusacion, apareciendo mientras tanto del auto de prision preventiva, que se le procesa por complicidad en el delito de falsificacion de billetes de Banco.

Que probada la complicidad, la pena aplicable excedería á la que la ley establece para autorizar la excarcelacion bajo fianza.

Por estos fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja diez y ocho. Notifíquense con el original y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLVIII

Contra Pablo Devicenci, por infraccion á la ley de conscripcion

Sumario. — El infractor á la ley de conscripcion tiene la pena de dos años de servicio militar en el ejército permanente.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Marzo 23 de 1900.

Vistos estos autos pronunciados á instancia fiscal, de los cuales resulta: Que Pablo Devicenci, conscripto de la clase de

1878, fué llamado al servicio por el segundo sorteo practicado en 1899, se presentó al primer llamado, pero no se le retuvo en la policía de Florencio Varela. Siendo licenciado con cargo de presentarse al día siguiente á las 10 a. m., lo que no ejecutó, por cuyo motivo se dió órden de captura y la consiguiente formacion de este proceso.

En el juicio verbal á que fueron convocadas las partes, foja 15 vuelta, manifiesta el procesado que no se presentó á la Comandancia de su Partido por encontrarse trabajando en el campo y no tener conocimiento de que se le buscaba.

El señor fiscal formaliza acusacion en ese acto, por infraccion de la ley de reclutamiento número 3318 y pide se le aplique la pena establecida en el artículo 14, foja 16.

El defensor del procesado, foja 17, dice: « que la pena solicitada por el señor fiscal no procede, porque si su defendido ha cometido una falta, no es contra la ley de reclutamiento, sinó una falta disciplinaria, cuyo castigo corresponderia á los tribunales militares, y termina pidiendo se declare el juzgado incompetente.

Tramitada la excepcion de incompetencia, fué resuelta á foja 22, declarada la competencia del juzgado; resolucion consentida por el desistimiento que hizo á foja 23 el procesado, de la apelacion interpuesta por su defensor.

Y considerando: 1° Que consentida la jurisdiccion del juzgado, como se halla, y confesado el delito por el procesado, sólo falta averiguar le pena que corresponde aplicarle; desde que no ha producido prueba alguna que demuestre su inculpabilidad, ni atenúe siquiera su falta.

2° Que la pena fijada por el artículo 14 de la ley número 3318 por la falta de presentacion de los conscriptos, sin causa justificada, cuando sean convocados á prestar servicio militar, no tiene gradacion y ha sido fijada de un modo uniforme.

Por tanto, fallo condenando á Pablo Devicenci, argentino,

de 21 años, á prestar servicio militar dos años continuados en el ejército permanente, debiendo descontársele el tiempo de prision que lleva sufrida. Ejecutoriada que sea esta sentencia, póngase al procesado á disposicion del señor ministro de la guerra. Notifíquese original y regístrese.

Isaac Godoy.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 23 de 1900.

Suprema Corte:

Encuentro justificadas en las constancias de autos las conclusiones de las sentencias recurridas corrientes á foja 27, que impone á Pablo Devicenci la pena de dos años de servicio en el ejército por no haber concurrido en oportunidad legal al servicio de conscripcion, y pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que está comprobada la inasistencia de Pablo Devicenci á la citacion que se le hizo para prestar servicio en el ejército, de conformidad á la ley de la materia.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se confirma, con costas, la sentencia apela-

da de foja veinte y siete, no haciéndose lugar al recurso de nulidad por no haber mérito para ello. Notifíquese con el original y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLIX

El doctor don José García Gonzalez contra la sucesion de don Melchor Piñero, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad de título.

Sumario.— El poder para intervenir en un pleito, comprende la facultad de intervenir en la regulacion de los honorarios que ha devengado el abogado en dicho pleito; y la regulacion practicada con audiencia del apoderado de los interesados es título hábil para cobrar ejecutivamente el importe de ella.

Caso.— Lo explica el fallo de la Suprema Corte y el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1896.

Y vistos: En la excepcion de falsedad é inhabilidad del título deducida á foja 53.

Y considerando: Que no habiendo contradiccion sobre el hecho que la funda, ella puede ser resuelta sin ulterior sustanciacion.

Que la regulacion de honorarios es un nuevo incidente del juicio principal, para cuya tramitacion no se necesita poder especial.

Por esto y las consideraciones aducidas en el escrito de foja 67, no ha lugar, con costas, á la excepcion opuesta de falsedad ó inhabilidad del título. En consecuencia, llévese adelante la ejecucion hasta hacerse íntegro y efectivo pago al acreedor del capital, intereses y costas. Repónganse las fojas.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 5 de 1900.

Vistos y considerando: Que la ejecucion se ha seguido en vista del testimonio de foja primera, en que constan las diligencias practicadas á solicitud del ejecutante para la regulacion de sus honorarios como abogado de los ejecutados en causa tramitada ante el juzgado federal de la seccion de Santa Fé.

Que del citado testimonio resulta que la mencionada regulacion se practicó con la intervencion del apoderado que los ejecutados tenían en el pleito.

Que la oposicion á la ejecucion se funda en que dicho apoderado carecía de facultad para oir providencia sobre honorarios, pretendiéndose que para ello se requiere poder especial.

Que aparte de que no ha sido justificada la primera circunstancia, es de observarse que el poder conferido para un pleito

comprende naturalmente la facultad de intervenir en los incidentes de lo principal y ejercitar todos los actos que ocurran durante la secuela de la litis, excepto aquellos para los cuales la ley requiere facultad especial, la que no es exigida para una gestion sobre fijacion de honorarios devengados en el juicio, la que debe reputarse comprendida en el mandato, con arreglo á la doctrina del artículo mil novecientos cinco del Código Civil.

Que dados estos antecedentes y la disposicion del artículo doscientos cuarenta y nueve, inciso tercero, ley de procedimientos, la falsedad ó inhabilidad de título opuesta á la ejecucion es inadmisible.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja sesenta y ocho, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLX

El Banco de la Nacion contra don Guillermo M. Mooney, por cobro ejecutivo de pesos; sobre apelacion denegada

Sumario.— Es inapelable el auto por el cual en juicio ejecutivo el juez nombra, para mejor proveer, á un perito, para que informe sobre una tasacion observada.

Caso.— Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Setiembre 18 de 1897.

Suprema Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E. en el recurso de hecho deducido por don Joaquin M. Muzlera, en representacion de don Guillermo M. Mooney, debo informar:

Que en el juicio ejecutivo que sigue al recurrente el Banco de la Nacion Argentina y prévios los trámites legales, fueron nombrados dos tasadores para la tasacion del bien embargado; que verificada ésta y hecha saber á las partes, el ejecutado la observó alegando que contenía graves inexactitudes y defectos en la apreciacion del bien, siendo además, nula, por no haberse constituido en el lugar de la operacion uno de los tasadores.

Convocadas las partes y los tasadores á un juicio verbal y habiéndose solicitado por el ejecutado que se dejase sin efecto este comparendo, y se abriese á prueba el incidente sobre la observacion de la tasacion, se corrió traslado de esta peticion á los tasadores, quienes se opusieron á que se tomara en consideracion el escrito de observaciones, por cuanto había sido presentado fuera de término.

El juzgado entónces dicto un auto, con calidad de «para mejor proveer», nombrando otro perito á fin de que, constituyéndose en la propiedad tasada y teniendo en consideracion la tasacion verificada, informase al juzgado sobre la exactitud de los datos que ella contiene y sobre el mérito de las observaciones formuladas contra la misma.

Habiéndose interpuesto por el ejecutado y el tasador del ejecutante los recursos de reposicion y apelacion en subsidio, el juzgado no hizo lugar á estos recursos, porque consideraba necesaria la diligencia encomendada al nuevo perito, para la mejor resolucion del incidente y porque el auto recurrido no causaba gravámen irreparable, de acuerdo con el artículo 260 de la ley nacional de procedimientos y la jurisprudencia constante de esa Suprema Corte.

Es cuanto tengo que informar al respecto.

Dios guarde á V. E.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Autos y vistos: Por lo que resulta del informe expedido por el juez de la causa, se declara bien denegado el recurso. Repuestos los sellos, remítanse para la agregacion á sus antecedentes.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXI

El Fisco nacional contra don Mauricio Sonzini, por cobro ejecutivo de pesos; sobre nombramiento de defensor de ausentes.

Sumario. — No procede el nombramiento de defensor de ausentes, si no se han evacuado las diligencias dilatorias necesarias.

Caso. — El procurador fiscal se presentó pronunciando juicio ejecutivo contra don Mauricio Sonzini, por cobro de una letra aceptada por éste, y para preparar la vía ejecutiva solicitó que se citara á Sonzini á fin de que reconozca su firma, por medio de oficio dirigido al juez de paz de Junín.

Posteriormente, el Procurador fiscal pidió se librase oficio á la policía para que averiguase el paradero del demandado.

Sin que hubiesen vuelto diligenciados los oficios de citacion y á la policía que se libraron, el procurador fiscal solicitó que se diera intervencion al defensor de ausentes, para que asumiera la representacion del demandado, á quien debe considerarse como ausente.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Agosto 6 de 1896.

Autos y vistos: Segun las leyes de forma, la intervencion que tiene el ministerio de menores é incapaces, no implica otro

carácter legal que el de una simple vigilancia de los procedimientos en los juicios que se refieren á la persona y bienes de los incapaces, pero no tiene la representacion directa de los mismos y así en el fuero real como en la justicia federal, el ministerio de menores no puede entender sinó promiscuamente en esos juicios. En aquella jurisdiccion, como en ésta, al menor, al incapaz ó al ausente, se le provee del representante legal, y el ministerio de menores entiende siempre subsidiariamente. No es posible involucrar una representacion declarada por la ley subsidiaria, y convertirla en representacion directa. Lo demás sería romper la armonía que existe en la legislacion, y las leyes deben interpretarse bien y directamente, sin violencia, como lo decía una ley de partida.

Y esta es precisamente la representacion que rigen los artículos 491 y siguientes del Código Civil.

¿Cuál es el modo de obtener la representacion de un ausente? La ley de procedimientos lo indica.

Llenadas estas formalidades, es decir comprobada la ausencia y declarada por los jueces, se da la representacion necesaria, resultando entónces la incapacidad que recuerda el señor procurador fiscal y á que se refiere el inciso 5° del artículo 54 del Código Civil.

Por esto, no ha lugar á lo solicitado. Hágase saber en el original, é insértese en el libro de sentencias.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: No apareciendo en autos que se hayan diligenciado los exhortos librados para la citacion del demandado, y no pro-

cediendo, por tanto, en el estado de la causa, la peticion hecha á foja siete, se confirma el auto apelado de foja nueve, y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXII

W. Paats, Roche y compañía, contra don Félix A. Marcovecchio, por falsificacion de marca de fábrica; sobre intervencion fiscal y apelacion.

Sumario. — No causa gravámen la vista conferida al ministerio fiscal de las excepciones opuestas por el acusador.

Caso. — Don Remigio Lupo, con poder de W. Paats, Roche y compañía, dedujo querella criminal contra don Félix A. Marcovecchio, por falsificacion de marca de fábrica.

Don Tomás S. Izurzu, por el demandado, evacuando el traslado conferido dijo: que no había acusacion, porque el escrito respectivo no contenía los elementos indispensables, ni la accion se había deducido con poder especial, y pedía se emplazara al interesado para que entable la acusacion en forma, personalmente ó por medio de apoderado, con facultad especial, bajo

apercibimiento, de levantarse el embargo que se había trabado.

El juez confirió traslado á la parte querellante, quien lo evacuó, manifestando que el escrito del acusado importa contestacion á la querella, y que en todo caso los fundamentos de dicho escrito no son exactos, pues la querella contiene todos los requisitos legales y se ha deducido con poder bastante.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 8 de 1898.

A los efectos de artículo 448 del Código de Procedimientos en materia criminal, vista al señor Procurador fiscal.

Granel.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 10 de 1898.

Autos y vistos: Y considerando: Que la oposicion de Marcovecchio, á contestar la demanda, reviste los caracteres legales de las excepciones de prévio y especial pronunciamiento.

Que el artículo 448 del Código de Procedimientos en materia penal manda al juez que corra vista de dicho escrito al ministerio fiscal y al acusador particular, lo que se ha hecho en el presente caso, en cumplimiento de esa disposicion.

Por esto, no ha lugar á la revocatoria solicitada, y se concede en relacion el recurso subsidiariamente interpuesto, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo.

Gervasio F. Granel.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: No causando gravámen irreparable el auto de foja veintiuna, por cuanto si el Procurador fiscal no debe intervenir en la causa, lo hará así presente, se declara mal concedido el recurso. Repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXIII

El doctor don José Manuel Estrada contra el Banco Nacional en liquidacion, sobre cobro de honorarios

Sumario. — El abogado empleado á sueldo en la oficina de asuntos legales de un establecimiento bancario y apoderado para representar á éste en determinados asuntos judiciales con convencion de recibir un tanto por ciento de los honorarios que hubiesen de pagarse y se percibiesen de las contrapartes en juicio, no tiene derecho para cobrar ejecutivamente al Banco el

referido tanto por ciento de los honorarios, que por haber cesado en el mandato se le han regulado en los asuntos judiciales mencionados.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal *(ad hoc)*

La Plata, Junio 26 de 1897.

Y vistos: Estos autos seguidos por el doctor José Manuel Estrada contra el Banco Nacional en liquidacion, sobre cobro de honorarios, por la via de apremio, de los cuales resulta:

1° Que á foja 9 se presentó don Abelardo Breton en representacion del doctor José Manuel Estrada entablando juicio de apremio contra el Banco Nacional en liquidacion por cobro de la suma de 2720 pesos moneda nacional importe del 80 por ciento de los honorarios de su mandante sobre la suma de 3400 pesos moneda nacional en que se le habían regulado sus trabajos al doctor Estrada en los distintos juicios en que había intervenido como apoderado del Banco Nacional.

Acompañaba los certificados corrientes de foja 1 á foja 8 en los cuales constaban las regulaciones á que hacía referencia.

A foja 23 el mismo señor Breton se presentó ampliando la demanda en la suma de 4132 pesos moneda nacional, importe del 80 por ciento de los honorarios de su mandante sobre la suma de 5165 pesos moneda nacional que se habían regulado al doctor Estrada en los varios expedientes seguidos por el Banco Nacional á que se refieren los certificados que acompañaba, agregados de foja 10 á foja 23.

2° Pedía en consecuencia se librara mandamiento por la

suma de 6852 pesos moneda nacional, importe del capital reclamado y 1000 pesos más para responder al pago de las costas.

3º Que á foja 25 el proveyente, por recusacion del juez titular, ordenó se librara mandamiento, comisionándose su diligenciamiento al señor juez de seccion en turno de la Capital federal.

4º Que á foja 27 corre agregado un recibo de depósito del Banco de la Nacion Argentina, que segun el escrito de foja 28 acredita haberse oblado en aquel establecimiento, en calidad de embargo, la suma que expresa el mandamiento.

5º Que á foja 36 solicitó el señor Bretón se citara de remate al Banco Nacional en liquidacion, á los efectos del artículo 314 del Código de Procedimientos, lo que hizo el juzgado por el auto de foja 36 vuelta.

6º Que á foja 100 se presentó el señor Agustin Richieri, en representacion del Banco Nacional en liquidacion, oponiendo las excepciones de *nulidad del juicio*, *falsedad de título* y pago, fundando la primera en que la vía de apremio era improcedente puesto que los autos en que se regulaban honorarios no eran sentencias, no pudiendo por lo tanto comprenderse entre los títulos á que hace referencia el artículo 309 del Código de Procedimientos los certificados de resoluciones presentados por el señor Estrada.

Que las leyes 1ª, título 22, partida 3ª; ley 2, titulo 22, partida 3ª y ley 15, título 22, partida 3ª, que transcribía y comentaba, definían lo que debía entenderse por sentencia y dentro de sus definiciones no podían quedar comprendidos los autos por los cuales se estimaban los trabajos practicados en juicio, que eran dictados sin los requisitos exigidos por la ley y la doctrina para ser considerados sentencias.

Que dichos autos eran una simple resolucion estimatoria, en la que no se han discutido ni podido declararse los vínculos ni

las relaciones de derecho que puedan existir entre mandante y mandatario.

Que su único objeto era fijar el monto de los honorarios pero no condenar á pagarlos, que universalmente las regulaciones se hacían sin perjuicio de los derechos de la parte á oponerse á su pago en la estacion oportuna.

Que la ley número 3094, en su artículo 2º, establecía que los honorarios debían regularse sumariamente, sin forma de juicio y donde no había juicio no había sentencia.

Fundaba la excepcion de *falsedad* de título en que el título lo constituía una sentencia condenatoria que no existía, puesto que como antes había dicho, la regulacion de honorarios era una simple estimacion y no una condenacion y si no hay sentencia el título que se invoca es falso.

Era falso civilmente, porque le faltaban las solemnidades exigidas por la ley para que pudiera considerarse como una sentencia.

Que el procedimiento que se seguía era equivocado y que no podía continuarse bajo ningun pretexto.

Fundaba la *excepcion de pago* en los siguientes hechos: el doctor Estrada había sido nombrado empleado del Banco en 13 de Enero de 1892, con la designacion de secretario de la oficina de asuntos legales y el sueldo mensual de 500 pesos.

Que en 23 de Enero del mismo año se le confirió poder para que representara al establecimiento en los juicios que debían iniciarse en la capital de la provincia de Buenos Aires.

Que con ese poder había comenzado el desempeño de su cometido bajo la direccion del abogado jefe y abogado auxiliar del Banco Nacional, doctores Luis Lagos García y Emilio Castro.

Que hasta que se recibió de abogado, Estrada firmó los escritos como procurador y que más tarde, por complacencia del doctor Lagos García, se le permitió que los firmase él solo como

procurador y abogado, pero que sin autorizacion del directorio lo hizo así.

Que todos los empleados de la oficina de asuntos legales estaban sujetos al reglamento, y nada percibían por razon de honorarios, ingresando los honorarios y costas que se obtenían á las arcas del Banco; pero que despues, por complacencia del directorio, se les concedió además del sueldo que gozaban, el 50 por ciento de las costas en los escritos que el Banco cobrase, y así siguieron las cosas hasta Febrero de 1894 en que, habiéndose reducido los sueldos de todo el establecimiento, el directorio acordó á los empleados de la oficina de asuntos legales el 80 por ciento de las costas en vez del 50 que antes percibían.

Que el doctor Estrada tenía las mismas obligaciones de los demás procuradores del Banco: concurrir diariamente á la oficina y llevar los libros del movimiento de los asuntos, proyectar escritos de trámite, informes verbales ó escritos, pedidos por los jefes, atender al público, etc.

Que el doctor Estrada pretendía ahora sostener que fué mandatario del Banco pura y simplemente, como son los que ejercen la representacion en nuestros tribunales, lo que era falso.

Que Estrada había sido procurador á sueldo como los demás procuradores y abogados del Banco, á quienes no podía pagarse de otra manera, porque le costarían más al Banco los honorarios que tenía que pagar que el producto de los juicios.

Que esto lo sabía el doctor Estrada, quien no tenía derecho para considerarse en mejor situacion que los demás empleados de la oficina de asuntos legales.

Que mientras estuvo en el Banco jamás Estrada recibió honorarios en la forma que hoy pretendía.

Que Estrada sostenía que recibía sueldo como secretario del Banco no como procurador, lo que no era verdad. Que Estrada nunca fué secretario del Banco, que se inventó esa denominacion para emplearlo á Estrada, pero que á los ocho dias, apercibido el

directorio de que era puesto inútil, lo nombró procurador del establecimiento.

Que no era posible sostener la acumulacion de dos empleos, que el de procurador anuló el de secretario.

Que no era concebible se le pagara 500 pesos por un puesto en que confesaba el doctor Estrada que tenía poco trabajo y que en verdad no tenía ninguno.

Que no era posible que Estrada, simple estudiante cuando entró al Banco, ganase más que los abogados directores de la oficina.

Que cuando se disminuyó el sueldo á todos los empleados se aumentó á los empleados de la oficina de asuntos legales el veinte por ciento de los honorarios correspondiéndole tambien aumento á Estrada, lo que no hubiera sucedido si su sueldo fuera compensacion de un trabajo aparte.

Que si Estrada era procurador en las condiciones usuales era difícil comprender por qué no cobraba la totalidad de las costas y si sólo una parte.

Que tan era procurador como los demás, que el Banco le pagaba el tren y los gastos de viaje.

Que el doctor Estrada no podía ser secretario del Banco, por cuanto le hubiera faltado tiempo material.

Tenía que atender de 400 á 500 expedientes en La Plata, llevar el libro de movimiento de esos juicios, atender al público interesado en dichos asuntos, deligenciar embargos é informar sobre los expedientes, publicar edictos, etc., etc.

¿En qué momentos hacía de secretario ?

Que con mala fé sostenía que era secretario, que era imposible materialmente desempeñar el puesto de secretario y el de procurador.

Que su renuncia del puesto de procurador fué hecha con mala fé, pues pretendió sorprender al directorio, que entendió aceptar la renuncia de lo único que podía renunciar Estrada : el puesto de procurador.

Que Estrada no puede cobrar honorarios al Banco, pues sus trabajos han sido ya pagos en la forma indicada.

En estos hechos fundaba el Banco la *excepcion de pago*. Que Estrada había percibido sus sueldos y los honorarios que graciosamente le había acordado el directorio, luego, pues, nada se le debía.

Que además, Estrada algunas veces había recibido el 50 por ciento de sus honorarios y hoy cobraba el 80 por ciento.

¿Había justificado Estrada que los honorarios por los que reclamaba el 80 por ciento no se hubiesen devengado cuando sólo recibía el 50 por ciento?

Por esto tambien era falso el título.

7° Al escrito en que oponía excepciones acompañó el apremiado, como parte de prueba, los documentos que en testimonio corren agregados de foja 37 á foja 98 y dentro del término del artículo 348 presentó los documentos corrientes á foja 117 y foja 128.

8° A fojas 131 y siguientes, á solicitud del apremiado, absolvió posiciones el doctor José Manuel Estrada.

9° Convocadas las partes al juicio prescripto por el artículo 218 del Código de Procedimientos, en el acto del juicio, el representante del Banco presentó como parte de prueba los expedientes que corren de foja 139 á foja 296 y el representante del doctor Estrada los documentos corrientes de foja 266 á foja 212, alegando en seguida ambas partes por intermedio de sus letrados sobre sus respectivos derechos.

A foja 213 vuelta se llamaron autos para sentencia.

Y considerando: 1° Respecto de la *excepcion de nulidad*. Que esta excepcion no se encuentra entre las enumeradas en el artículo 315 del Código de Procedimientos, por lo cual no ha podido ser opuesta en este juicio y mucho menos fundándola no en vicios ó defecto del procedimiento sinó en la improcedencia de la vía de apremio, punto que la ley somete al arbitrio del

juez, segun lo dispone el artículo 313 del Código de Procedimientos.

2° a) Aún admitiendo que tuviera derecho el apremiado para oponer esta excepcion en el presente caso, ella sería improcedente dado que el auto por el cual se regulan honorarios, reviste los caracteres de una sentencia, puesto que dirime una controversia promovida ó á promoverse entre las partes respecto de la apreciacion de los trabajos practicados por el mandatario en provecho de su mandante ó por el locatario en beneficio del locador de sus servicios.

Si bien es cierto que el pronunciamento del juez no es consecuencia de una larga tramitacion ni los procedimientos para la regulacion de los honorarios están sujetos á continuadas diligencias, tambien lo es que tratándose de la estimacion de honorarios sería inoficioso someter á las partes á un juio largo y controvertido, puesto que no existe causa para mucha disencion, dado que el juez tiene siempre para basar su pronunciamiento, prueba de la existencia del mandato ó locacion de servicios en su caso, y medios de apreciar de una manera exacta la calidad y cantidad de los trabajos practicados.

Es verdad que en algunos casos puede el mandante ó locador no estar obligado á su mandatario por razones especialísimas, pero es forzoso reconocer que estos casos son, y serían de excepcion, y si se arguyera que dada la naturaleza del procedimiento para la regulacion de honorarios no es posible hacer valer en este juicio sumario todas las defensas del caso, es necesario tener presente que las consecuencias no serían irreparables, dado el derecho que tendría el excepcionante de recurrir en representacion de sus lesionados derechos.

b) Como lo ha hecho presente la parte demandante al alegar sobre la prueba, no es necesario para que se llame sentencia á la resolucion que recaiga en un juicio que se haya oído al demandado y haya existido debate; así sucede en el juicio de ali-

mentos, legislado en el título 2° de la ley de procedimientos de la Capital federal, en el cual se pronuncia sentencia (art. 691) sin audiencia del demandado, lo que no pasa en el juicio sobre regulacion de honorarios, en el cual se oye al obligado al pago, quien puede controlar la regulacion.

En las leyes españolas que han servido de base á nuestras reglas de procedimiento se nota una gran confusion al establecer lo que se entiende por sentencia, denominándose así á los autos, providencias y sentencias propiamente dichas, lo que explica que tanto en aquellas leyes como en las nuestras se consideraron y se consideran como sentencias á providencias dictadas en juicio en que no se han llenado todas las formalidades prescriptas por las prácticas para que pueda aplicarse con propiedad la denominacion de sentencia á la resolucion que recaiga.

c) No se ha puesto en duda por el apremiado que las regulaciones de honorarios tengan fuerza ejecutiva; siendo esto así, es forzoso colocar estas regulaciones dentro de la enumeracion de instrumentos ejecutivos que hace el artículo 249 del Código de Procedimientos, y dentro de esa enumeracion deben las regulaciones colocarse necesariamente en la categoría de sentencias definitivas, á que se refiere el inciso 1° del artículo citado, so pena de negarles fuerza ejecutiva.

Como tales sentencias han sido consideradas constantemente tanto en el juzgado de seccion de esta ciudad como en los juzgados federales de la Capital de la República, declarándose en innumerables casos procedentes, tanto la vía ejecutiva como la de apremio para exigir el pago de los créditos por honorarios.

Esta interpretacion dada en la práctica debe considerarse justa y lógica, puesto que si algun crédito reune *prima facie* caracteres de legitimidad y tiene derecho á ser exigible con mayor premura, es el proveniente de honorarios devengados en la defensa de derechos ajenos.

Las leyes de procedimientos españolas han establecido siempre la procedeacia de la vía de apremio para el cobro de los gastos y costas judiciales. incluidos honorarios, y actualmente rige el mismo sistema, recurriéndose al apremio una vez tasados los honorarios y las costas con arreglo á disposiciones especiales establecidas para el efecto.

d) Induce tambien á considerar como sentencia el auto de regulacion de honorarios, el estudio meditado de la ley número 3094.

Dicha ley se propone legislar el procedimiento que debe emplearse en el juicio sobre cobro de honorarios, y si bien es cierto que en el artículo 2º dice que los honorarios deben regularse sumariamente y sin forma de juicio, esta última expresion significa que no deben emplearse las solemnidades del juicio ordinario sinó los procedimientos que la misma ley determina.

En el artículo 3º establece que la resolucion de los jueces será apelable. La palabra *resolucion*, en el presente caso, en opinion del juzgado, es sinónima de *sentencia*, puesto que esta resolucion del juez importa la decision del juicio en primera instancia.

Todo lo anteriormente expuesto lleva al ánimo el convencimiento de que la regulacion de honorarios hecha como es de práctica en forma sumaria encuadra en el artículo 309 del Código de Procedimientos, que establece entre los títulos que hacen procedente la vía de apremio, las sentencias ejecutoriadas y demuestra la inconsistencia de la excepcion de nulidad opuesta por el apremiado.

3º Respecto á la excepcion de *falsedad de título*, simple proyeccion de la de nulidad, establecida la improcedencia de la primera, sin necesidad de nuevas razones, queda demostrada la de la segunda, considerando el juzgado sentencias las regulaciones de honorarios y habiendo sido dictadas las que fundan este juicio con arreglo á las formalidades establecidas por la ley y con

audiencia de la parte demandada, es indudable que son título hábil y verdadero para fundar el procedimiento de apremio.

En cuanto á la *falsedad de título* fundada en que el doctor Estrada no ha probado si entre los honorarios de los cuales hoy cobra el **80** por ciento, se encuentran comprendidos algunos respecto de los cuales el doctor Estrada deba recibir el **50** por ciento, cree el juzgado que tampoco puede admitirla, por cuanto la excepcion de falsedad sólo puede referirse al título con que se ejecuta, no á la obligacion que de él emana, siendo esta última falsedad materia de juicio ordinario; además, la falsedad que se alega, en caso de que el juzgado pudiera ocuparse de ella y existiera, sería parcial é ineficaz por tanto para rechazar en absoluto la accion instaurada.

4° En cuanto á la excepcion de pago, cree el juzgado que tambien es inadmisible en el presente juicio.

Está probado por declaracion del Banco y testimonio del nombramiento agregado á foja **209** vuelta que, con fecha **13** de Enero del año **1892**, el señor José Manuel Estrada fué nombrado secretario de la oficina de asuntos legales del Banco Nacional en liquidacion.

Resulta de los testimonios de poder, agregados á foja **206** y foja **207** vuelta, que con fecha **23** de Enero del año **1892** el señor Estrada fué nombrado procurador del Banco, ampliándose sus facultades de apoderado con fecha **16** de Abril del año **1884**. No consta que al nombrarle procurador del Banco le fuera retirado su anterior empleo de secretario.

Es posible, como lo asegura el representante del Banco, que la intencion del Directorio al nombrarlo procurador á Estrada fuera darle ocupacion, por cuanto no la tenía como secretario, pero esta intencion necesita una comprobacion que el juzgado no ha encontrado en autos.

Tratándose de un establecimieuto tan sério y que debe suponerse juiciosamente administrado, no es posible admitir la

creacion de empleos especiales fuera de reglamento para dejarlos sin efecto ocho días después de su creacion, por reputarlos inútiles, pero si así procedió el Banco ha debido comprobarse la supresion, sustitucion ó cambio de empleo, lo que no se ha hecho.

Entónces, pues, debe considerarse al doctor Estrada como secretario y como procurador del Banco, importando poco que no tuviera mucho tiempo para ejercitar las funciones de secretario, ó que estuviera agobiado por sus trabajos como procurador, dado que, como acabo de decir, no consta que su empleo de secretario fuera refundido en el de procurador. Es posible tambien, como lo dijo la parte de Estrada al alegar sobre la prueba, que el Banco haya querido ejercitar con él un acto de proteccion dándole un empleo cómodo, casi sin obligaciones y haciéndolo además procurador del Banco.

Esto sentado y resultando de autos que ningun sueldo se le abonaba por el cargo de procurador, excepcion hecha de las estampillas y gastos de viaje, debemos averiguar cuál era su remuneracion como mandatario del Banco.

Los poderes de foja 206 y foja 207 vuelta están redactados en la forma usual, sin que de ellos se desprenda la existencia de convenio alguno sobre la compensacion que el señor Estrada debería recibir del Banco, como mandatario.

El reglamento del Banco, agregado á foja 9, no le merece fé decisiva al juzgado, en razon de que el puesto de secretario fué creado sin estar autorizado por dicho reglamento, y las disposiciones del artículo 6º y otros del mismo, segun resulta de la propia confesion del Banco, fueron modificadas por resoluciones posteriores del Directorio; resulta, pues, que ni para el Banco ha sido regla constante de procedimiento el referido reglamento.

Las solicitudes del exprocurador Quirno, corrientes en testimonio de foja 40 en adelante, nada tienen que ver con el caso

sub-judice y sólo probarían sus relaciones con el Banco, no las del señor Estrada, no pudiendo en esta materia resolverse por analogía.

Las posiciones absueltas por el doctor Estrada, tanto las que se acompañan en testimonio, como las tomadas por el juzgado, no han dado el resultado que el actor se proponía sinó en parte, sin que el juzgado considere que tengan influencia decisiva en la resolucion de la cuestion en debate.

El testimonio de escritura de acta, corriente á foja 83 vuelta, prueba que el Directorio creyó que el señor Estrada renunciaba el puesto de procurador, siendo así que renunciaba sólo el puesto de secretario del Banco, segun los términos de su nota de foja 210. El error del Directorio no perjudica al señor Estrada.

Este mismo testimonio prueba que el Banco, al conferir poder al señor Richieri, reemplazante del señor Estrada, se preocupó de determinar las condiciones en que lo instituía mandatario, lo que no hizo en el caso del señor Estrada, á quien, como se expresa en los poderes de foja 206 y foja 207 vuelta, confirió un mandato simple sin determinar condicion alguna referente á la remuneracion que debía Estrada percibir por sus trabajos.

Las declaraciones que se contienen en el escrito testimoniado de foja 91 y que el juzgado ha estudiado detenidamente, si bien es cierto que demuestran, entre otras cosas, que el doctor Estrada ha cobrado sus honorarios al Banco solamente por los asuntos terminados y no el total de la regulacion sinó un tanto por ciento, lo que en opinion del actor prueba que estaba sujeto á las mismas condiciones de los demás procuradores; ante la negativa del doctor Estrada y su aseveracion en el juicio oral de que esos cobros eran actos complacientes suyos por consideracion al establecimiento que entónces representaba y por estar aún en ejercicio del mandato, consideraciones que no ha

querido tener despues que le fué revocada la procuracion; el juzgado cree necesaria una prueba escrita, una declaracion del Directorio, aceptada por el doctor Estrada, ó una manifestacion explícita y escrita de éste que determine las condiciones de su contrato.

Como ninguno de estos elementos probatorios existe, debe estarse á las reglas generales del mandato para asuntos judiciales (art. 1952, Cód. Civ.; art. 2º de la ley de Agosto 26 de 1863, inc. 2º; y art. 2º de la ley núm. 3094).

El acta de foja 117 nada dice del puesto de secretario, pero habla de un procurador *especial* que por el sueldo que se le asigna parece ser el señor Estrada, lo que no se ha demostrado en caso de que á él se refiera la denominacion, no le serían aplicables las mismas reglas que á los demás procuradores, por cuanto en dicha acta se le llama *especial* y se le asigna un sueldo distinto del sueldo de los demás procuradores.

Respecto á esta acta observa el juzgado que ha sido un acto privado del Directorio, en el cual no ha intervenido el señor Estrada, á quien no consta se le haya hecho notificacion alguna haciéndole saber que cesaba en su empleo de secretario.

El acta de foja 128 es anterior á la entrada del señor Estrada al establecimiento y aún cuando parece que debió servir de regla para todos los procuradores, no es prueba absoluta, dada la forma en que se encuentra planteada la con el señor Estrada, mucho más teniéndose en cuenta que Estrada era procurador en la provincia de Buenos Aires, donde segun confesion del Banco, los procuradores anteriores á Estrada fueron retribuidos en distinta forma de los de la capital federal; debe además tenerse presente que Estrada llegó á ser no sólo procurador del Banco sinó tambien apoderado y abogado á la vez, lo que confiesa el apoderado del Banco en el escrito de foja 100, aunque negando que Estrada interviniera en los juicios como abogado con autorizacion del Directorio sinó por complacencia del jefe

de la oficina de asuntos legales, doctor Luis Lagos García.

En presencia de estos hechos es forzoso reconocer que las relaciones del Banco con Estrada eran especialísimas.

Desestimando las anteriores defensas, que nunca serían pruebas directas sinó inductivas, el juzgado debe declarar que no se ha presentado documento alguno que pruebe de una manera fehaciente que el señor Estrada esté pago ni él lo ha confesado al absolver posiciones; faltan, pues, los elementos prescriptos por el artículo 316 del Código de Procedimientos para que la excepcion de pago sea admisible.

Suponiendo que el Banco Nacional tuviera razon en los hechos que expone, siempre el señor Estrada resultaría con derecho á cobrar honorarios en aquellos juicios en que el Banco obtuviese un resultado favorable, puesto que el hecho de habérsele revocado el poder no puede arrebatarle derechos adquiridos; segun ésto el Banco, si hubiera sido admisible, habría podido oponer la *excepcion de espera*, como segun se manifestó en el informe oral la ha opuesto en la ejecucion que con los mismos fundamentos del presente juicio le ha promovido el doctor Estrada ante este juzgado, pero nunca la de *pago*, puesto que el doctor Estrada puede tener derecho más tarde á exigir honorarios por los mismos trabajos que hoy reclama.

El *pago*, para poder ser opuesto como excepcion, debe tener relacion directa é inmediata con la misma cosa que se reclama, lo que no sucede con la defensa del Banco, que sostiene no adeudar nada á Estrada en virtud de haber abonado sus anteriores trabajos. El Banco ha debido probar que nada adeuda en el presente ni en el futuro por los trabajos cuyo pago solicita hoy el doctor Estrada y ésto no lo ha hecho.

En mérito, pues, de todas las consideraciones aducidas y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 319 del Código de Procedimientos, fallo: rechazando las excepciones de *nulidad*, *falsedad de título* y *pago*, opuestas por el apremiado, mandando

que el acreedor se haga pago de su crédito y costas del juicio con los bienes embargados.

Manuel A. Portela.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: Por los fundamentos de la sentencia de esta Suprema Corte de fecha catorce de Diciembre del año próximo pasado (1) dictada en juicio igual al presente, seguido entre las mismas partes, de la que se agregará testimonio en forma, se revoca la sentencia apelada de foja doscientas quince. Hágase saber con el original y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXIV

El fisco nacional contra don Pablo Vuillaux, por cobro ejecutivo de pesos; sobre nombramiento de defensor de ausentes.

Sumario. — Sin que se evacúen las citaciones legales, no puede hacerse lugar al nombramiento de defensor de ausentes.

(1) Tomo ochenta y tres, página setenta y nueve.

Caso. — El procurador fiscal se presentó promoviendo juicio ejecutivo contra don Pablo Vuillaux por cobro de una letra aceptada por éste, y para preparar la vía ejecutoria solicitó que se citara á Sonzini, á fin de que reconozca su firma, por medio de un oficio dirigido al juez de paz de Junin.

Posteriormente, el procurador fiscal pidió se librase oficio á la policía para que averiguase el paradero del demandado.

Sin que hubiesen vuelto diligenciados los oficios de citacion y á la policía que se libraron, el procurador fiscal solicitó que se diera intervencion al defensor de ausentes, para que asumiera la representacion del demandado, á quien debe considerarse como ausente.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Octubre 8 de 1896.

Autos y vistos: Segun las leyes de forma, la intervencion que tiene el ministerio de menores é incapaces, no implica otro carácter legal que el de una simple vigilancia de los procedimientos en los juicios que se refieren á la persona y bienes de los incapaces, pero no tiene la representacion directa de los mismos, y así en el fuero real como la justicia federal, el ministerio de menores, no puede entender sinó promiscuamente en esos juicios. En aquella jurisdiccion como en esta, al menor, al incapaz ó al ausente se le provee del representante legal, y el ministerio de menores entiende siempre subsidiariamente.

No es posible involucrar una representacion declarada por la ley, y convertirla en representacion directa. Lo demás sería romper la armonía que existe en la legislacion, y las leyes deben interpretarse bien y derechamente sin violencia, como lo decía una ley de partida.

Y esta es precisamente la representacion que rigen los artículos 491 y siguientes del Código Civil.

¿Cuál es el modo de obtener la representacion de un ausente? La ley de procedimientos lo indica.

Llenadas estas formalidades, es decir, comprobada la ausencia y declarada por los jueces, se da la representacion necesaria, resultando entónces la incapacidad que recuerda el señor procurador fiscal y á que se refiere el inciso 5° del artículo 54 del Código Civil.

Por esto no ha lugar á lo solicitado; hágase saber con el original é insértese en el libro de sentencias.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: No apareciendo en autos que se hayan diligenciado los exhortos librados para la citacion del demandado, y no procediendo por tanto, en el estado de la causa la peticion hecha á foja once, se confirma el auto apelado de foja trece, y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXV

Contra Cipriano Carrizo y otros, por infraccion á la ley de organizacion del ejército

Sumario. —Debe sobreseerse en la causa si no consta de autos la comision de la infraccion.

Caso. —Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Rioja, Diciembre 29 de 1888

Y vistos: La presente sumaria instruída á los ciudadanos Cipriano Carrizo, Raimundo Luza, Salvador Ramos y Mateo E. Almonacid, corriente de fojas 1 á 6, detenidos en el departamento general de policía de esta ciudad, por suponérseles infractores á la ley de organizacion del ejército y guardia nacional, en virtud de no haber concurrido al llamado para la movilizacion de la clase correspondiente al año 1875, de lo que resulta:

1° Que llamados los detenidos á prestar su declaracion indagatoria, lo han verificado en las corrientes de fojas 2 á 6 respectivamente, manifestando uniformemente no haber sido

citados para la movilizacion de los conscriptos correspondientes al año 1875, no obstante encontrarse presentes en el departamento de su residencia, con excepcion del detenido Mateo Evangelino Almonacid; quien declara que en esa fecha se encontró ausente en la República de Chile desde el año 1894, presentando en corroboracion de este hecho el certificado expedido por el ex-comandante del departamento General Sarmiento de foja 5 (declaracion de foja 4 y vuelta).

2° Que han sido constituídos en detencion por las autoridades policiales locales de sus respectivos departamentos y remitidos á esta ciudad, como lo confirma la nota de foja 1 del jefe de la oficina de reclutamianto, poniéndolos á disposicion de este juzgado.

3° Que prestada la declaracion indagatoria por los detenidos, se pasó en vista al Procurador fiscal para que se expida sobre su mérito de conformidad á los artículos 442, 2ª parte, y 460, á los efectos del artículo 441 del Código de Procedimientos en lo Criminal y por los fundamentos del auto de foja 11, fecha 12 del corriente, sin que lo haya verificado como se demuestra á foja 14.

Considerando: 1° Que por lo dispuesto en el artícu lo 342 del Código de Procedimientos en lo Criminal, el juez podrá decretar el sobreseimiento, en la forma de los artículos 441, 442, 2ª parte, y 460 del mismo, en cualquier estado del sumario.

2° Que los procesados excusan su responsabilidad, fundándose en que no han sido citados para la primera movilizacion del año 1896, no obstante encontrarse presentes en sus respectivos departamentos, salvo el detenido Mateo E. Almonacid, quien se encontró ausente en esa época en la República de Chile, declaracion de foja 4 vuelta, corroborada con el certificado del ex-comandante del departamento General Sarmiento, de foja 5, cuyas declaraciones no han sido contradichas, teniendo la

defensa indicada á su favor para no ser responsables por infraccion legal, la disposicion del artículo 5° del decreto reglamentario de la ley número 3318, fecha 23 de Noviembre de 1895, sobre organizacion del ejército y guardia nacional que dice: «Con la debida anticipacion, los gobiernos de provincia citarán á los ciudadanos que deban presentarse, etc.» cuya disposicion es concordante con el artículo 14 en su segunda parte de la citada ley, en estos términos: «La falta de presentacion sin causa justificada, será penada con dos años de servicios continuados en el ejército permanente.»

3° Que aparte de lo expuesto en el considerando anterior, la captura de los detenidos por las autoridades policiales locales de los departamentos de la provincia, quienes los han constituído en dicho carácter, segun declaraciones uniformes de los mismos, confirmadas por la nota de foja 1, del Jefe de la oficina de reclutamiento en esta ciudad, habría sido causal bastante para la ilegalidad de dichas detenciones, por no ser autoridades competentes para ello, de conformidad á lo determinado por el artículo 32 del decreto reglamentario de la ley de la materia, concordante con el artículo 14 de la misma (Fallos de la Suprema Corte Nacional, série 4ª, tomo 15, página 143).

4° Que por los fundamentos de los considerandos 2° y 3°, el juzgado debe sobreseer en la presente causa y en el estado en que se encuentre, sin haber mérito para pasar al estado de plenario, de conformidad á lo pedido por el defensor de los procesados don Alejandro C. Sanjurjo, en su escrito corriente de fojas 15 á 19, siendo la detencion de los procesados además de injustificada, indebida é ilegal, por haber procedido á su aprehension y constituídoles en detencion por autoridad notoriamente incompetente.

Por estos fundamentos y los concordantes del defensor de los procesados, no constituyendo la falta de asistencia atribuida á los detenidos Cipriano Carrizo, Raimundo Luna, Salvador Ra-

mos y Mateo E. Almonacid, al llamado á la movilizacion del año 1896, un delito, de conformidad al artículo 14 de la ley número 3318, debo sobreseer y sobreseo en la presente causa, en los términos del artículo 434, inciso 2º del Código de Procedimientos en lo Criminal, en uso de la facultad conferida por los artículos 432 y 441 del mismo; en consecuencia, diríjase oficio con insercion de la parte resolutiva de este auto, al jefe general de policía, para que sean puestos inmediatamente en libertad y archívense estos autos, ejecutoriado que sea el presente. Hágase saber.

Gaspar N. Gomez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: Atenta la naturaleza sumaria de la causa y teniendo en consideracion que no se halla demostrado que los detenidos hayan infringido la ley número tres mil trescientos diez y ocho y por los fundamentos concordantes del auto de foja veinte, se confirma éste en cuanto absuelve á los acusados. Devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXVI

Contra don Ignacio Rieter, por infraccion á la ley de impuestos internos; sobre prescripcion

Sumario. — La prescripcion en la infraccion á la ley de impuestos internos, no corre sinó desde el dia en que se descubra.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

RESOLUCION ADMINISTRATIVA

Buenos Aires, Mayo 26 de 1898.

Visto el presente sumario y considerando: Que está comprobada con las costancias del acta de foja 2, que don Ignacio Rieter poseía en su casa de negocio una existencia de seis paquetes de cigarrillos sin que llevaran adheridas las estampillas que por la ley le corresponden.

Que si como alega el interesado en su escrito de foja 4 los poseía desde hace 4 años, es decir, desde antes de la vigencia de la ley de tabacos, el hecho de tenerlos en su poder en esa forma, importa una infraccion á lo dispuesto en los artículos 20 y 26 del decreto reglamentario de la ley 3247, el primero de los cuales prohibe la posesion de artículos en tal forma, y el

segundo obligaba á estampillar las existencias desde el 15 de Setiembre de 1895.

Que corresponde reprimir esta infraccion con las sanciones establecidas en el artículo 32 de la ley 3681, segun así dispone el artículo 8° de la ley de tabacos.

Por estas consideraciones, se resuelve: Imponer á don Ignacio Rieter, una multa de 200 pesos moneda nacional, que deberá depositar dentro del tercer día en el Banco de la Nacion Argentina á la orden de esta administracion, á la que deberá presentar los justificativos del depósito. Notifíquese, anótese en el registro de multas y repóngase los sellos.

Angel D. Rojo.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1898.

Señor juez:

La prueba en que se funda la resolucion apelada de foja 4, consiste en el acta de fojas 1 y 2, firmada por el mismo infractor lo que hace ineficaces las excusas con que despues pretende eximirse de pena.

En cuanto á la prescripcion que alega, sin enunciar siquiera en qué ni por qué se ha producido, me bastará para destruir tan extraña pretension hacer notar á V. S. que el acta que sirve de base á esta accion, labrada el día que se constató la infraccion lleva la fecha 26 de Abril *del corriente año.*

En consecuencia pido á V. S. confirme la resolucion apelada, con costas.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 29 de 1898.

Y vistos y considerando: Que habiendo deducido el apelante la excepcion de prescripcion de la accion, el juzgado debe resolver preferentemente sobre ella, dada su importancia legal para la solucion de este asunto.

Que dicha excepcion no debe admitirse, porque no resulta justificada en manera alguna de los antecedentes que obran en autos. En efecto, segun el acta de foja 1, que dió origen á este juicio, la infraccion á la ley de la materia fué constatada en 26 de Abril del corriente año, habiendo transcurrido hasta hoy, despues de haber sido resuelta administrativamente, siete meses y tres dias, es decir, mucho menos del tiempo que exige el inciso 3° del artículo 89 del Código Penal para que se prescriba el derecho de acusar.

Que si á lo expuesto se agrega que los procedimientos no han sido interrumpidos desde que se descubrió la infraccion, es forzoso convenir que la oposicion de la excepcion de la referencia no sólo es improcedente, sinó temeraria.

Que en cuanto á las demás defensas alegadas por el apelante el infrascrito no les acuerda mérito para modificar la resolucion recurrida.

Por estos fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada. Repuestos que sean los sellos, devuélvanse los autos al señor administrador de impuestos internos.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 2 de 1899.

Suprema Corte:

El recurrente ha reconocido en el acta firmada por él á foja 2, que había ordenado poner estampillas á los cigarrillos descubiertos sin ellas, pero que aquella órden no se había cumplido.

Esta prueba desvirtúa lo alegado en la expresion de agravios, no siendo ademas admisible la declaracion contraria á la ley, de no ser destinados á la venta los cigarrillos encontrados entre los adquiridos con ese objeto, en una casa de negocio como es un hotel. Por ello y fundamentos concordantes, pienso que procede la confirmacion, con costas, de la sentencia recurrida de foja 16, que solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja dieciseis, se confirma ésta, con costas. Hágase saber con el original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXVII

Don José Mariocco contra el Intendente Municipal de San Fernando, don Cárlos Z. Castro: sobre daños y perjuicios

Sumario. — Sin justificar el daño, y reconociéndose además culpa en el demandante, debe desecharse con costas la demanda por daños y perjuicios.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Agosto 26 de 1893.

Y vistos: los seguidos por don Jose Mariocco, contra el intendente municipal de San Fernando don Cárlos Z. Castro, sobre daños y perjuicios, con motivo de haber ordenado el embargo de un carreton y algunos canastos de frutas.

Y resultando: 1° Que llevado á cabo el embargo del carreton, segun la órden que la Intendencia Municipal dió contra todos los mercaderes que no se encontraran munidos de las patentes municipales exigidas por la ley para poder ejercer la industria mencionada.

2° Que en virtud de tal disposicion y encontrando que el

mercader no llevaba consigo la mencionada patente, de la que debía ser portador, un oficial de policía dió lleno debido á la órden de embargo, de lo que se reclamó por el interesado al mencionado intendente señor Castro, quien ordenó le fuera entregado el carro por haber exhibido la constancia del expresado pago de la patente respectiva.

3° Que el mercader se negó á recibirse del carro, so pretexto de haberle sido sustraida la fruta, cuyo valor, decía, era de sesenta pesos, que debíen serle abonados.

4° Que pasado tiempo en gestiones de la entrega del carro y el pago del valor de las frutas, el intendente municipal ordenó le fuera devuelto el carro á su propietario, y el pago del valor de las frutas al reclamante mediante una protesta que figura de un apoderado del demandante de reclamar, á pesar del arreglo, daños y perjuicios judicialmente.

5° Que exponiendo varias consideraciones con respecto á la pérdida de la fruta y al secuestro del carro, deduce la consecuencia de los daños materiales y morales que le fueron irrogados con motivo de la órden que dió la Intendencia y de la que se le hizo víctima, avaluándolos en la suma de dos mil pesos moneda nacional, mencionando en su valorizacion: seis meses de incapacidad para el trabajo por falta de medios para hacerlo, enfermedad sufrida por haber tenido que dedicarse á un trabajo impropio á su organismo físico, privado de clientela y efecto moral del embargo.

Y considerando: 1° Que el pacto á que se refiere el demandante sobre arreglo hecho con el intendente demandado, por el que se le hizo entrega del carro y se le pagó el valor de la fruta que perdió en el embargo, no está justificado por los medios de prueba previstos y sólo consta de la afirmacion del interesado en lo que respecta á haber salvado sus derechos para reclamar los daños y perjuicios.

2° Que la accion de daños y perjuicios procede contra el

que dolosa y maliciosamente y con arbitrariedad notoria ha abusado de su posicion ó empleo, para causarlos especialmente y particularizándose con un individuo, pero no en una medida general tomada contra todos los contraventores de las ordenanzas municipales (série 2ª, tomo 15, página 7).

3° Que la responsabilidad en un hecho semejante al que se denuncia y por el que se demanda, es imputable al que ejecuta la órden, si ha ultrapasado el cumplimiento de ella en sus términos, ó no ha reconocido los hechos mediante lo que ha debido cumplir con sus deberes y nunca al que ejerciendo la autoridad, dentro del círculo de sus atribuciones, expide órdenes de administracion que al llenarlas han sido mal interpretadas ó falsamente ejecutadas ó con violencia ó con exceso.

4° Que el intendente, dentro del círculo de sus atribuciones, no pudo ser responsable si al ejecutarse sus órdenes, no fueron cumplidas con la exactitud que las impartió, no pudiendo suponerse, ni menos presumirse, la arbitrariedad sin la razon ó la prueba de la voluntaria transgresion legal, porque no es dable suponer interés alguno, ni intencion de dañar, cuando la persona perjudicada es ajena á todo motivo de presunciones ó intereses que afectaran la imparcialidad del funcionario.

5° Que la pérdida de caseria ó habituales compradores en ese ramo, no se equipara á la del comercio propiamente dicho, por la diferencia intrínseca que existe en el giro respectivo, tanto de crédito como de capitales, así como el efecto moral de un embargo no afecta tampoco al industrial de cuantía tan ínfima, como es el frutero, cuyo capital no suma en el *sub-judice*, ni aun siquiera una centena de pesos.

6° Que los artículos 1109 y 1112 del Código Civil no son aplicables al caso traído á juicio, porque ni la negligencia del funcionario público, han irrogado los perjuicios que se reclaman.

7° Que los daños y perjuicios no pueden exceder de las ren-

tas que produce el capital en el giro del negocio á que era destinado, siendo inverosímil que un capital de sesenta pesos reditúe dos mil pesos moneda nacional en seis meses.

Por estos fundamentos, fallo: absolviendo de la demanda al señor intendente municipal de San Fernando, don Cárlos R. Castro, que le ha interpuesto don José Mario, con costas, y todo de acuerdo con lo preceptuado por la ley 2, título 15, partida 7; artículos 1109 y 1112 del Código Civil; y ley 8, título 22, partida 3. Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: Que el actor no ha justificado que el demandado don Cárlos Z. Castro le haya ocasionado algun daño que dé nacimiento á la accion intentada por las medidas de carácter general tomadas en uso de sus atribuciones.

Que el demandante se ha reconocido culpable en el documento de foja sesenta y siete, por no haber sacado la patente en el plazo que la ley acuerda, y á la que estaba obligado.

Por esto y fundamentos concordantes y lo resuelto por esta Suprema Corte en los casos que se registran en el tomo cincuenta, página cincuenta, y tomo sesenta y dos, página cuatrocientas veinticinco, se confirma, con costas, la sentencia apelada. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXVIII

Don Pablo del Valle contra la empresa del Ferrocarril del Sud sobre daños y perjuicios

Sumario. — En las demandas por reparacion de daños procedentes de actos ilícitos de carácter civil, la accion no puede prosperar si no se prueba que el hecho en que se apoya ha sido generador de un perjuicio apreciable en dinero, causado al demandante.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 4 de 1899.

Y vistos estos autos de cuyo estudio resulta:

1° Que don Pablo del Valle por intermedio de su apoderado don Cenobio Córdoba, se presentó á foja 3, manifestando: que interponía demanda contra la empresa del Ferrocarril del Sud, sobre indemnizacion de daños y perjuicios, que estimaba en 50.000 pesos moneda nacional, basado en los siguientes antecedentes: El 15 de Setiembre de 1897, doña Eduviges Barragan de Giles, en compañía de su hija Eusebia Avalos, tomaron el tren que sale de Mar del Plata en direccion á esta ciudad

llevando en su compañía á dos menores nietos suyos, hijos del actor. El día indicado y momentos antes de llegar á la estacion Temperley, el guardatren significó en voz alta á los pasajeros, que aquellos que fueran con destino á alguna de las estaciones intermedias entre Temperley y Constitucion, debían bajar en aquélla porque el tren no pararía hasta la última, por venir el convoy atrasado; operacion que hicieron muchos de los viajeros, como tambien la señora de Giles y su hija Eusebia, en compañía de los dos niños, confiados en que el tren no caminaría hasta que no descendiera el último de los viajeros, así como se les daría el tiempo necesario y prudencial que marcan los reglamentos y leyes de la materia. En momentos que Eusebia Avalos se disponía á bajar estando sobre la plataforma del coche, el tren arrancó violentamente; el choque consiguiente con el vagon contiguo y el sacudimiento de que fué objeto, todo ello en un instante, hicieron que la criatura, desprendiéndose de sus brazos cayera entre las ruedas del convoy y varias personas impidieron se arrojase aquélla para salvar la criatura, que ya había sido destrozada por el tren; y cuya máquina detuvo su marcha debido á los gritos y señales que se hicieron; la niña fué sacada de la vía, falleciendo pocos instantes despues.

Que el tren arribó á Temperley con mucho atraso, entrando á la estacion en momentos que de Constitucion llegaba otro. El jefe de ese punto despachó á ambos á la vez, no obstante la prohibicion legal de poderlo hacer y con el propósito de recuperar el horario perdido y hacer desaparecer el atraso que traía, sin dejar tampoco materialmente el tiempo necesario á los pasajeros para que bajaran, demorando apenas un minuto, y sin que un guarda recorriera siquiera los coches para cerciorarse si las personas que venían á su destino habían descendido.

Que dada la culpa evidente de la empresa, pide sea condenada, en definitiva, á satisfacer la indemnizacion indicada, con costas.

Que la empresa, evacuando á foja 14 el traslado conferido, pide el rechazo de la accion, tambien con costas, exponiendo:

Que el 15 de Setiembre de 1897, dos personas, que aparecen llamarse Eduviges Barragan de Giles y Eusebia Avalos, subieron con dos criaturas en la estacion Mar del Plata, en el tren número 46, con direccion á esta ciudad, tomando sus boletos para la estacion Constitucion. El tren llegó á Temperley con una demora de 17 minutos, y á pesar de ello, se detuvo el tiempo necesario para que bajaran los diversos pasajeros que debían quedar allí, entre ellos, dos individuos presos y maniatados acompañados por agentes de policía, y al mismo tiempo para poder descargar más de 14 bultos. Hecha la descarga y descendidos los pasajeros que debían hacerlo, se dió la señal de partida y el tren se puso de nuevo en movimiento, sin arrancar violentamente, como se afirma.

Apenas comenzada la marcha se oyeron gritos de alarma que indujeron al peon Fernandez á subir á uno de los coches y cortar el freno automático, deteniendo el tren casi á los cinco metros, y, averiguado lo ocurrido, resultó que una de esas señoras había cometido la imprudencia de intentar descender con una de las criaturas de 20 meses de edad, en los brazos, sin aviso ni indicacion al guarda. Salió á la plataforma del coche sin ser vista por los empleados y al aproximarse al estribo, probablemente la asustó el movimiento del tren; el hecho fué que dejó caer á la vía á la niñita, que fué recogida con graves lesiones, falleciendo poco tiempo despues.

Que dada la forma como se produjo el accidente, resulta que no hay la menor imputabilidad de culpa y, por tanto, no puede pesar sobre la empresa las consecuencias á que alude el actor.

Que los hechos fundamentales de la demanda son falsos, porque las señoras no iban á Temperley, sinó á Constitucion y si quisieron interrumpir el viaje debieron haberlo puesto en conocimiento de los empleados del tren, y porque éste estuvo de-

tenido en la estacion no menos de dos minutos, mucho tiempo más del que fué necesario para que las señoras bajaran sin peligro alguno.

Que tampoco es exacto que el tren número 46, entrara á la estacion Temperley al mismo tiempo que otro que venía en direccion opuesta, pues el primero entró cuando el otro salía.

Que, además, aun cuando se admitiera la responsabilidad del Ferrocarril, no se concibe que el actor, cuya personería no ha comprobado, y no reconoce tampoco, pretende una indemnizacion de 50.000 pesos, siendo así que, lo que razonablemente podría estimarse el perjuicio efectivo, sería en la suma de 100 pesos moneda nacional.

2° Que recibida la causa á prueba, se ha ofrecido la que expresa el certificado del actuario de foja 218 y posiciones de foja 221, habiéndose agregado el alegato del actor y llamádose autos para sentencia, quedando con ello la causa en estado de su pronunciamiento.

Y considerando: 1° Que no obstante el desconocimiento hecho por el demandado del carácter de padre de la menor Eduviges ó Amadea del Valle, que el actor se atribuye y con cuyo título y en virtud de su defuncion, foja 149, instaura su accion, los documentos de fojas 19, 27 y 79 comprueban suficientemente esa paternidad, desde que dichos documentos son instrumentos públicos, que con arreglo á nuestra legislacion civil constituyen prueba legal.

Que de las constancias de autos resulta evidentemente comprobado que el accidente que causó la muerte de la niñita hija del actor, se produjo por hecho culpable exclusivamente imputable á empleados de la empresa del Ferrocarril del Sud, de donde surge su responsabilidad civil, á raíz del artículo 1113 del Código Civil, de lo dispuesto por el 1109 cuando establece que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro, está obligado á la reparacion del

perjuicio, y de lo dispuesto en el artículo 380 del reglamento general de ferrocarriles.

2° Que la empresa demandada á los efectos del artículo 65 de la ley número 2873, rindió la prueba que instruye el certificado del actuario, á fin de comprobar la naturaleza fortuita del accidente, y con ello su inculpabilidad, pero examinando atentamente esa prueba resulta ser ella insubsistente, razon por la que corresponde ser desestimada judicialmente. Las declaraciones de sus testigos que deponen á fojas 181, 196 y 197, al tenor del interrogatorio de fojas 182 y 195, y aun los informes de fojas 119, 210 y 211 nada prueban en el sentido de neutralizar la responsabilidad exigida á la empresa, desde que, aun dando por sentado hipotéticamente ser cierto que el tren número 46, que causó el accidente, paró en Temperley más de dos minutos y que entre los distintos pasajeros que bajaron venían vigilantes conduciendo presos á dos hombres, con esposas en las manos, aun en tal supuesto, no excusaria esa responsabilidad, desde que el demandado en modo alguno ha justificado sus demás afirmaciones, aparte de que esa misma detencion del tren en Temperley, por espacio tan breve acusa por sí mismo una falta séria, pues es materialmente imposible é inverosimil, que en ese lapso de tiempo pudieran haber bajado sin peligro y comodidad esos pasajeros, entre los que figuraban hombres, mujeres y niños y aun presos con esposas en las manos, como se sostiene y tambien pudiera haberse descargado los 14 bultos que se dijo traía el tren para Temperley. El mismo retardo confesado con que el tren entró á Temperley, y que á estar al informe de foja 119 fué de 18 minutos, es motivo fundado para suponer la precipitacion con que se procedió á desocupar el tren, precipitacion comprobada indiscutiblemente por las declaraciones de fojas 44 á 47 vuelta, fojas 51 á 53 vuelta, cuando se afirma que el tren apenas demoró un minuto, tiempo por consiguiente absolutamente imposible para realizar los actos

apuntados, y tambien implícitamente lo está por las de fojas 85, 100, 103 vuelta, 105, 109 y 110 respondiendo á la sexta pregunta del interrogatorio de foja 84, cuando dicen que algunos pasajeros aun no habían descendido del tren, cuando éste se puso en movimiento, sin darles tiempo para bajarse. Esas declaraciones excusan todo comentario y patentizan, incontrovertiblemente, la actitud culpable de los empleados de la empresa demandada.

No existe, por otra parte, un solo testigo que justifique la afirmacion del demandado, de que el peon Fernandez hubiese subido á uno de los coches del tren y cortado el freno automático, haciéndolo parar á 5 metros; y, por el contrario, su testitigo de foja 114 lo contradice al afirmar que el tren paró como á diez metros de la oficina del jefe, aseveracion que está de acuerdo con lo dicho por algunos de los testigos del demandante.

3° Que en contraposicion á esta prueba, existe la ofrecida por el demandante, la que acabadamente comprueba todas las afirmaciones de la demanda y en especial que el accidente se produjo por culpa exclusiva de los empleados de la empresa.

En efecto, los testigos que deponen á fojas 44 y 45 vuelta, foja 51 y foja 53 vuelta, al tenor del interrogatorio de foja 43, los de fojas 85, 100 y 105 vuelta al tenor del interrogatorio de foja 84, el de foja 127 al tenor del de foja 124, y el de foja 114 vuelta al tenor del de foja 114, con insensibles variantes, afirman que cuando el tren se puso en movimiento algunos pasajeros no habían descendido completamente de él. Que en momentos de salir el tren con direccion á Constitucion se despachó otro desde Temperley para afuera. Que la señora Eusebia Avalos, que conducía á la niña que cayó dentro de las ruedas del tren, estaba parada sobre el balcon del vagon y pudo ser vista tanto por el jefe de estacion como por cualquier empleado de la empresa, agregando el de foja 100 que del sacudon que el tren dió, una de las señoras fué arrojada á la vereda, y el de

foja 105 dice que las señoras salían del coche cuando el tren se puso en movimiento dando un sacudon; que el guardatren anunció en alta voz que los pasajeros que fueran para Lomas de Zamora y estaciones intermedias hasta Barracas al Norte, debían bajar en Temperley, pues ese tren sólo pararía en Constitucion, por ser rápido, y que el atraso que ese tren traía era visible cuando entró á Temperley.

4° Que basta leer estas simples enunciaciones, para convencerse de la incuria é indiferencia culpable de esos empleados, que sin adoptar las precauciones rudimentarias para la seguridad de la vida de los pasajeros y en contravencion á sus propios reglamentos, ponen en movimiento un tren cuando sus pasajeros aún no habían ni siquiera tenido el tiempo material para descender de él, despachando otro simultáneamente, y lo que es aun más grave, habiéndolo sido éste no por el jefe de la estacion sinó por un simple telegrafista !! (declaraciones de fojas 85, 100 y 105 vuelta, y de foja 133, dada por el jefe de la estacion Temperley).

5° Que la afirmacion de la empresa de que la señora Barragan de Giles y su hija Eusebia tomaron boleto de Mar del Plata en direccion á Constitucion, es infundada y resulta improbada; y la diligencia de fojas 58 y 59 la contradice y confirma lo aseverado por el actor, de que el destino de esas señoras era el de Barracas al Norte y desde luego, si bajaron en Temperley fué por la razon que expresan, esto es, por motivo de la órden dada por el guardatren.

6° Que comprobada la existencia del accidente que motivó la muerte de la niñita hija del demandante y establecida la culpabilidad de los empleados de la empresa del Ferrocarril del Sud, nace la obligacion de parte de ésta de indemnizar el perjuicio causado, perjuicio que el juzgado, en uso de la facultad privativa acordada por los artículos 1083 y 1084 del Código Civil, y teniendo en consideracion la edad y sexo de la víctima

y lo que pudo gastarse en luto y entierro de la misma, fija prudencialmente la suma de 4500 pesos moneda legal por toda indemnizacion de perjuicios.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á la empresa del ferrocarril del Sud, á pagar á don Pablo del Valle, dentro de diez dias de consentida esta resolucion, la suma de 4500 pesos moneda nacional legal, como indemnizacion de todo perjuicio por la muerte de su hija Eduviges ó Amadea del Valle, ocurrida con ocasion del accidente que instruye la demanda, con costas al vencido. Notifíquese con el original, y repóngase las fojas simples.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900

Vistos y considerando: Que á consecuencia del accidente acaecido el quince de Setiembre de mil ochocientos noventa y siete, que ocasionó la muerte de la menor Julia Eduviges Amadea del Valle, nacida en diez y ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y seis (partida de foja setenta y nueve) el padre natural de la expresada menor, demanda á la empresa del Ferrocarril del Sud, por los daños y perjuicios que ese hecho le ha acasionado, que estima en la cantidad de cincuenta mil pesos, á cuyo pago pide se condene al demandado, así como tambien á las costas del juicio.

Que el demandante basa la responsabilidad del demandado en la culpa y negligencia que atribuye á los empleados de la empresa.

Que en virtud de esos antecedentes que revelan la naturaleza

de los hechos que sirven de fundamento á la accion, y de las citas legales que el actor ha invocado en el juicio, se trata en el caso de una demanda por reparacion de daños y perjuicios, procedentes de un cuasi delito, ó sea de un acto ilícito de carácter civil.

Que la accion deducida en tal concepto no puede prosperar sinó á condicion de que el hecho en que aquélla se apoya, haya sido ó sea generador de un perjuicio susceptible de apreciacion pecuniaria causado al demandante, porque no hay acto ilícito punible á los efectos de las sanciones del Código Civil si no hubiese daño causado ú otro exterior, que lo pueda causar y sin que á sus agentes se les pueda imputar dolo, culpa ó negligencia (artículo mil sesenta y siete, código citado), y porque hay daño á los mismos efectos siempre que se causare á otro algun perjuicio susceptible de apreciacion pecuniaria, ó directamente en las cosas de su dominio ó posesion ó indirectamente por el mal hecho á su persona ó á sus derechos ó facultades (artículo mil sesenta y ocho).

Que correspondiendo al actor la prueba de la existencia real de daños y perjuicios cuando es su reparacion lo que es el objeto de la demanda, don Pablo del Valle ha debido probar que la muerte de su hija Amadea le ha causado daños susceptibles de apreciacion pecuniaria.

Que, entre tanto, no sólo no ha producido prueba alguna á ese respecto sinó que ni siquiera ha expresado en la demanda, en qué consisten las ganancias de que ha sido privado, ó los perjuicios pecuniarios que ha sufrido á consecuencia del accidente, limitándose á hacer valer el hecho de la muerte de su hija, cuando segun se ha hecho ya constar, el pleito versa sobre las consecuencias de un cuasi-delito del derecho civil y no de un hecho clasificado de delito por el derecho criminal, á que se aplica el artículo mil setenta y ocho del Código Civil con arreglo á sus términos claros y precisos.

Que el artículo mil ochenta y cuatro del Código Civil, que en el caso de homicidio impone al responsable de las consecuencias civiles del hecho el deber de pagar lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda é hijos del muerto, disponiendo así en consonancia con esos principios generales ya mencionados, relativas á la clasificacion de lo que debe entenderse por daños reparables, demuestra que don Pablo del Valle, que no se halla comprendido por sus vínculos de alianza ó parentesco entre las personas designadas en este artículo, ha estado en el deber de acreditar que por ser alimentario de su hija Amadea ó por otro motivo, era acreedor á las reparacionas civiles que la ley autoriza cobrar.

Que no habiéndose probado la existencia real del daño reparable, no hay necesidad de averiguar si la empresa ha incurrido en responsabilidad por el hecho de que se trata.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo resuelto por esta Suprema Corte en el caso que se registra en el tomo sesenta y dos, página cuatrocientos veinte y cinco de sus fallos, y en las causas Posse con Lacroze (Agosto veintinueve de mil ochocientos noventa y nueve) y Montero con Ferrocarril Central Norte (Setiembre doce de mil ochocientos noventa y nueve): se revoca la sentencia apelada de foja doscientos treinta y siete, y se absuelve, en consecuencia, á la empresa de la demanda de foja tres. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXIX

Don Leon Uzurum contra el Ferrocarril del Oeste; sobre daños y perjuicios

Sumario. — La parada repentina del tren, de la que se hace derivar el daño, no constituye por sí sola una infraccion á las leyes y reglamentos de la materia; y no probándose de otro modo la existencia de culpa en los empleados de la empresa del ferrocarril, debe ésta ser absuelta de la demanda de daños y perjuicios.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1898.

Y vistos: Para sentencia estos autos, de los que resulta: Que don Emilio Fernandez, con poder de don Leon Uzurun, se presentó á foja 6 promoviendo demanda ordinaria por cobro de pesos contra la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, procedentes de daños y perjuicios basado en los siguientes

antecedentes: Que con fecha 13 de Diciembre de 1896, siendo las 9 y media p. m. más ó menos, Uzurun, que viajaba como pasajero de segunda clase, y á la altura de las calles Billinghurst y Bustamante fué bruscamente despedido del tren, cayendo á un costado de la vía, sufriendo con la caída lesiones serias internas.

El acta afirma que tomó el tren en la estacion Moron, media hora antes del hecho, y como el coche de segunda clase, al que subió, se encontraba completamente lleno, por ser dia de fiesta, no pudo tomar asiento, viéndose en la necesidad de hacer el viaje de pié, lo mismo que otras personas, á causa de la imprudencia de la empresa al no hacer agregar los coches de pa sajeros suficientes para el servicio de ese tren. Cuando ocurrió el accidente, Uzurun venía parado en el interior del coche y recostado sobre la puerta delantera, la que se encontraba abierta. Al llegar el tren al sitio expresado, debido tal vez á un choque ó al propósito de evitarlo sufrió un detencion tan rápida y violenta que los pasajeros que iban sentados fueron despedidos de sus asientos hácia adelante, produciéndose los consiguientes choques entre ellos, mientras que Uzurun fué despedido hácia la plataforma y de ésta al costado izquierdo de la vía, y como la escena fué tan rápida, algunos testigos quisieron intervenir pero el tren había cobrado ya su marcha primitiva. Cuando el tren pasó, algunos transeuntes lo recogieron del suelo completamente desmayado, siendo llevado á una botica próxima y de ésta al Hospital San Roque, donde se le practicó la primera cura.

Que estima los perjuicios recibidos en 6000 pesos moneda nacional, haciendo presente que es de oficio alpargatero, casado, con varias hijas, cuya subsistencia tiene que atender, y basa su reclamacion en los artículos 1109 y correlativos, y 1066 y siguientes del Código Civil, y disposiciones concordantes de la ley y reglamento de ferrocarril vigente.

Que la empresa demandada se presentó á foja 12 evacuando

el traslado conferido pidiendo el rechazo de la accion, con costas, en razon de ser falsa la causa que se atribuyóal accidente.

Que Uzurun tomó el tren en Moron, venía en un coche de segunda clase, ocupando su asiento, y al llegar á las calles expresadas como el tren marchase con lentitud, aquel abandonó su asiento y salió al balcon del coche, y que sea que creyese haber llegado al punto de su destino ó sea que tuviera la intencion de bajarse, aprovechando la lentitud de la marcha y de la circunstancia de hallarse á la altura de su domicilo, el hecho es que Uzurun, se cayó ó se tiró al suelo, sin que nadie se apercibiera del accidente, razon por la que el tren continuó la marcha que llevaba. De allí fué recogido por un sargento de la comisaría 11 y conducido á la misma, donde prestó declaracion.

Que no es cierto que haya habido parada violenta, ni choque de trenes, ni es admisible esta suposicion de la demanda, porque existiendo doble vía, los trenes marchan respectivamente por la de la izquierda segun la direccion que llevan, de donde resulta que el accidente sufrido por el actor se debe á su propia culpa ó imprudencia, y que con arreglo al artículo 1111 del Código Civil la empresa no ha incurrido en responsabilidad alguna.

Que recibida la causa á prueba por auto de foja 16, se ha producido la que determina el certificado del señor secretario de foja 60, habiéndose agregado los alegatos de las partes y llamádose autos para sentencia.

Y considerando: Que la empresa demandada si bien reconoce el carácter leve de las lesiones causadas á Leon Uzurun, discrepa sobre su orígen, atribuyéndolas á mera culpa de la víctima al realizar actos de verdadera imprudencia. Desde luego, reconocido por acto propio del demandado la causa eficiente del daño reclamado, la existencia real de esas lesiones, las que, por otra parte, se encuentran justificadas por el certificado facultativo de foja 2, ratificado á foja 43, corresponde estudiar

la procedencia de la responsabilidad atribuida á la misma en mérito de la prueba ofrecida y de acuerdo con las disposiciones legales en vigencia.

Que es elemental y así expresamente lo previene el artículo 55 de la ley nacional número 2873, que la tarea de la produccion de la prueba corresponde en el *sub-judice* á la empresa demandada á fin de justificar que el daño causado resulta de caso fortuito ó de fuerza mayor.

Que desde luego se observa que la empresa demandada no ha probado sus afirmaciones hechas á la contestacion del pleito como tampoco ha demostrado la existencia de la culpa ó imprudencia atribuida al actor, único caso en el que quedaría exenta de la responsabilidad atribuida, y por consecuencia corresponde en justicia que toda responsabilidad sea judicialmente declarada, en mérito de lo preceptuado en los artículos 1109 y 1113 del Código Civil, que imperativamente previene que todo el que cause un daño á otro, está obligado á la reparacion del perjuicio, y que esa obligacion se extiende á los daños que causasen los que están bajo su dependencia ó por razon de las cosas de que se sirve ó que tiene á su cuidado.

Que la única prueba rendida por la empresa consiste en la instrumental de foja 46 vuelta y foja 54, pero la denuncia que la primera contiene, prestada ante la comisaría respectiva por el agente Luis García, tendente á comprobar que el dia del accidente encontró á Uzurun ébrio, no merece valor legal: 1° por tratarse de un testimonio legalmente sospechoso y exclusivamente útil para la indagacion sumaria, pero inútil á los efectos de un juicio ordinario (inc. 1° del art. 976 del Código de instruccion criminal; 2° porque esa declaracion no ha sido en parte alguna ratificada con la solemnidad de ley y ante juez competente; 3° porque las declaraciones uniformes y contestes de fojas 21 vuelta, 23 y 37 atestiguan incontrovertiblemente todo lo contrario de esa afirmacion, comprobando que el acci-

dente fué ocasionado por una fuerte sacudida y detencion súbita del tren, la que fué causa de que Uzurun, que venía de pié en el coche, por estar ocupados sus asientos, fuera arrojado al costado izquierdo de la vía, y por las de fojas 27 y 38 vuelta, que afirman que aquél no pudo contestar á las interrogaciones que se le hicieron á causa de hallarse privado de sus facultades mentales, debido al golpe recibido y con lo que virtualmente se destruye la pretendida declaracion que se le atribuye haber prestado ante la comisaría 11ª (foja 47 vuelta), acto éste que ha sido desconocido por el actor y que resulta igualmente injustificado. En cuanto al informe del comisario Reynoso, las consideraciones precedentes le son de rigor aplicables, y desde luego invalidan su afirmacion, independientemente de tratarse de un informe expedido sin las formalidades de derecho y que por razon de su singularidad no merece fé probatoria: *testis unus testis nullus.*

Que, por consecuencia, resultando improbada la imprudencia atribuida á Uzurun por la empresa y estando debidamente comprobada la causa real del accidente culpable que causara las lesiones reconocidas por el demandado é informadas á foja 2, corresponde determinar la importancia del daño recibido, el que en atencion á la facultad discrecional acordada al juzgado por los artículos 1083 y 1084 del Código Civil, y en razon de los antecedentes que suministra dicho informe acerca de la naturaleza, clase, tiempo que tardará en curar las lesiones y posibles complicaciones ulteriores que pueden tener, así como la profesion de la víctima y lo que se confiesa ganaba diariamente, extremos éstos que autorizan á tenerlas por exactas, por no haber sido desconocidas en la contestacion de la demanda (art. 86, ley nacional de procedimientos), queda fijada en la cantidad de *dos mil quinientos pesos moneda nacional*.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires á abonar, dentro de diez

dias, á don Leon Uzurun, por vía de indemnizacion de todo perjuicio la cantidad de *dos mil quinientos pesos moneda nacional*, con costas.

Notifíquese original y repónganse los sellos.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos y considerando: *Primero:* Que el fundamento principal de la demanda de foja dos, es la culpa ó negligencia de la empresa demandada en el suceso que causó las lesiones sufridas por el actor.

Segundo: Que la prueba de la culpabilidad de la empresa requerida por razon de lo dispuesto en el artículo mil ciento nueve del Código Civil, y por razon de no constituir por sí sola la parada repentina de un tren, infraccion á las leyes y reglamentos de la materia, falta por completo en las diligencias que corren de fojas diecisiete á cuarenta y tres, contando el mismo actor apenas con las deposiciones de testigos de la calidad que se relaciona á foja diecisiete, que fuera de diversas circunstancias que las harían objetables, adolecen del defecto de declarar cosas inverosímiles, por lo cual sus declaraciones carecen de valor, segun las reglas de la sana crítica á las que debe atenerse sobre el particular como lo dispone el artículo ciento veintisiete de la ley de procedimientos.

Tercero: Que los testigos de fojas veintidos á veinticuatro, que se dicen presenciales de lo ocurrido en trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis, deponiendo ellos en Marzo de

mil ochocientos noventa y ocho si bien contestan que lo preguntado es cierto, aparecen declarando que en una parada repentina del tren cuya causa ignoran lo que hace imposible apreciar si puede esta causa atribuirse á hecho de la empresa ó sus agentes, el actor que iba de pie en un coche frente á la puerta de éste, fué despedido hácia un costado del mismo coche, y consiguientemente á la vía y no hácia adelante de la posicion en que se hallaba, como verosímilmente debía suceder.

Cuarto : Que tampoco ha producido el actor la prueba ofrecida á foja dos vuelta acerca de los hechos que se hicieron constar en el sumario de policía que le era conocido teniendo las constancias de estos sumarios la importancia que les acuerda el Código de Procedimientos en lo Criminal en su artículo ciento noventa y siete, por razon de las formalidades que en ellos deben observarse segun el artículo ciento noventa y uno del mismo Código.

Quinto : Que faltando la prueba del hecho capital de la demanda, no es necesario averiguar las consecuencias que se atribuyen al mismo hecho, que no constituyen por sí solas la causa generatriz de la indemnizacion reclamada.

Por estas consideraciones se revoca la sentencia apelada, corriente de fojas sesenta y dos á setenta y seis vuelta, declarándose absuelta á la empresa demandada de la demanda de foja dos. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXX

El Ferrocarril del Oeste, contra don N. Arrigorriaga, por expropiacion; sobre aplicacion de leyes

Sumario. — En los juicios de expropiacion seguidos ante la justicia nacional, deben aplicarse las disposiciones de la ley nacional de expropiacion.

Caso. — El expropiado sostuvo en el juicio verbal que la causa debía regirse por las disposiciones de la ley provincial, replicando el actor que debía serlo con arreglo á la ley nacional.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Setiembre 23 de 1893.

Considerando: 1° Que ambas partes se muestran de acuerdo en un punto capital, cual es el de que el terreno de don José Arrigorriaga fué ocupado por el Ferrocarril del Oeste en virtud de una ley provincial que á ello le autorizaba.

2° Que no es dado sostener pueda reputarse aquella ley de fondo como lo pretende el representante del demandado, pues que precisamente fué en mérito y en virtud de sus prescripciones, que Arrigorriaga quedó desapropiado y el ferrocarril convertido en dueño del inmueble en la parte reclamada.

3° Que el procedimiento de la justicia federal ha de aplicarse aquí tan sólo por lo que respecta á la manera de conducir el juicio hasta su solucion definitiva, pues que ese es su objeto y no otro: el procedimiento ó ley de forma prima desde luego en el *sub-judice*.

4° Que sobre la materia no cabe discusion, y tanto más, cuanto la Suprema Corte ha resuelto el caso, declarando debe aplicarse la ley de forma, cuando el terreno, materia de la lítis, fué expropiado en virtud de una ley de provincia y siendo éstas constitucionalmente las que legislan sobre el punto, prima el procedimiento marcado por ella en todo aquello que no pugne con la ley de fondo, pues entónces, en tal emergencia sería ésta y no aquella la á aplicarse.

Por estos fundamentos, fallo no haciendo lugar á la articulacion promovida á foja... por la parte demandada, y una vez ejecutoriada la presente sentencia, comparezcan las partes á juicio verbal á objeto de proceder á la designacion de peritos, preceptuada por la ley 21 de Octubre de 1881 de la provincia de Buenos Aires. Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 7 de 1900.

Vistos: Con arreglo á la jurisprudencia de esta Suprema Corte, en casos análogos (1); se revoca el auto apelado de foja

(1) Fallos, t. 54, pág. 255; t. 59, pág. 411; t. 61, pág. 16.

veintiuna, declarándose que en el juicio deben aplicarse las disposiciones de la ley nacional de expropiacion. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXI

El Banco de la Nacion contra don Gaston Bajol, por cobro ejecutivo de pesos; sobre desaprobacion de remate, costas, apelacion y reposicion.

Sumario.—1° El auto que no es apelable en lo principal, no puede serlo por la omision de condenaciones accesorias, como son las costas.

2° No es susceptible de reposicion el auto de la Suprema Corte declarando mal concedido el recurso de apelacion.

Caso. — En el juicio ejecutivo seguido por el Banco de la Nacion, contra don Gaston Bajol, sobre cobro de pesos, el apoderado de éste promovió incidente sobre nulidad del remate del bien embargado, solicitando que éste se deje sin efecto; tramitado el incidente, el juez federal de La Plata dictó auto negando la aprobacion de dicho remate.

El ejecutado apeló, en cuanto no se condenaba en costas al

ejecutante, y se le concedió el recurso en relacion y al sólo efecto devolutivo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1900.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que el auto negando la aprobacion al remate practicado en el juicio ejecutivo á que estas actuaciones se refieren, no es apelable, atento lo expuesto en el artículo trescientos de la ley de procedimientos.

Que no siendo dicho auto apelable por el ejecutado, en lo principal, mal puede serlo por la omision de condenaciones accesorias, como son las costas.

Por esto, se declara mal concedido el recurso, y, repuestos los sellos, devuélvanse al juez de la causa, pudiendo notificarse con el original.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRRENT. — H. MARTINEZ.

De este auto, el recurrente dedujo reposicion.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1900.

No siendo susceptible del recurso de reposicion el auto de foja once, no ha lugar.

ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXII

José Juarez y compañía contra don José M. Mendez; sobre cobro de pesos

Sumario. — Confesada por el mandante la existencia del mandato autorizando al mandatario á concluir un contrato con las modificaciones indicadas por él, no puede negarse á cumplir el contrato dentro de los límites de esas modificaciones.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Autos y vistos: los seguidos entre los señores José G. Juarez y Compañía y don José M. Mendez, por cobro de pesos emergente de daños y perjuicios, de su estudio resultan los siguientes:

Hechos

Que don Rafael Allende se presentó en representacion de los señores José G. Juarez y compañía exponiendo: Que sus mandantes ejercían el comercio en el pueblo de Bell-Ville, de la provincia de Córdoba, en el ramo de comisiones y consignacio-

nes, compra-venta de haciendas, alfalfa, cereales, etc., y á mediados de 1896 entraron en relaciones comerciales con el señor José M. Mendez á propósito de compra-venta de las haciendas que este último posee en establecimientos de su propiedad.

Que con este motivo Mendez escribió á sus representados en fecha 14 de Agosto de 1896 proponiéndoles que se encargaran de venderle las haciendas de su establecimiento «San José», mediante una comision del 4 por ciento; hacienda que se calculaba en mil novillos anualmente, los cuales vendidos al precio de 50 pesos cada uno les hubiera dejado una ganancia segura en calidad de comision de 2000 pesos nacionales.

Que sus mandantes alhagados con esa oferta espontánea del señor Mendez le indicaron en carta de fecha 15 de ese mes de Agosto que para hacer posible y fácil la realizacion de ese negocio era conveniente tener un número dado de dicha hacienda en alfalfares próximos á Bell-Ville á fin de facilitar la venta á los carniceros ó compradores que frecuentemente acuden allí de diversos puntos.

Que aceptada por Mendez esta idea, sus representados procediendo por cuenta y órden de aquél buscaron un alfalfar próximo á Bell-Ville y encontraron en condiciones de cómodo arrendamiento uno del señor José M. Bouquet, cercado de alambre con bebidas, divisiones y demás requisitos como para servir á una invernada, al precio de 20 pesos de arrendamiento anual por hectárea, pagaderos por semestres adelantados.

Que avisaron de ello al señor Mendez y formularon un borrador de contrato de arrendamiento con el señor Bouquet en el cual este último figuraba como locatario y aquél directamente como arrendador.

Que ese contrato borrador se lo enviaron á Mendez con las modificaciones introducidas por Bouquet en algunas cláusulas de detalle, entre las que la más importante fué de que sus man-

dantes aparecieran como locatarios no en calidad de agentes de Mendez sinó directamente, «pues á lo menos (decía Bouquet) no estarían seguros de que fueran siempre los representantes de Mendez, y me fijo más en los hombres con quienes me ligo en mis negocios que en lo que los contratos dicen».

Que el señor Mendez, en carta fechada en 2 de Octubre de ese año, manifestó pleno asentimiento á que los señores Juarez y compañía, procediendo en calidad de mandatarios suyos firmaran el contrato de arrendamiento con Bouquet, de acuerdo á las bases del borrador enviado y con las modificaciones por éste último introducidas dejándoles al mismo tiempo entera libertad para concluir ese trato « segun mejor les pareciera » (son sus palabras textuales).

Que en consecuencia de esa órden sus representados suscribieron con Bouquet el contrato á que alude, arrendándole por el término de un año el potrero de alfalfa de su propiedad situado en su establecimiento rural « Chacra Carlota » en una superficie de 170 hectáreas, alambradas, con pozo de balde, piletas, bebidas, balde volcador, casa y galpon en perfecto estado, por el precio de 3400 pesos nacionales (á razon de 20 pesos la hectárea), pagaderos la mitad al contado y la otra mitad á los seis meses de plazo y entregaron en el acto (13 de Octubre pasado) la primera cuota de 1700 pesos nacionales.

Que ese contrato fué suscrito en tres ejemplares de igual tenor de los que uno fué remitido á Mendez inmediatamente por sus mandantes al mismo tiempo que le avisaban que el sábado de esa semana se trasladarían á su establecimiento « San José », para apartar la hacienda que conviniera echar á la alfalfa y solicitándole que diera la órden del caso al mayordomo para su conduccion al campo arrendado.

Que con fecha 14 de Octubre sus mandantes reiteraron su carta del día anterior á Mendez requiriéndole un pronta respuesta.

Que recien con fecha 16 de ese mes Mendez contestó aquellas cartas evasivamente, manifestando que no estaba conforme con el precio convenido ni tampoco con el término de la duracion del contrato y en cuanto á los animales, que « sería más expeditivo » darlos á un precio calculado para aprovechar todos de la mejoría de la alfalfa.

Que sus representados extrañando la conducta incorrecta de Mendez le escribieron con fecha 17 de Octubre diciéndole que estaban dispuestos á cumplir estrictamente el contrato celebrado en su nombre y que por lo pronto se sirviera reembolsarles la suma ya pagada, como primera cuota, de 1700 pesos.

Que, en efecto, las observaciones que hacía Mendez al contrato eran contrarias á las mismas instrucciones que él había dado en su carta del 2 Octubre, en la que decía que con arreglo á sus cálculos resultaría una pequeña diferencia de 16 pesos nacionales mensuales en el precio del arrendamiento pero que « no se tomaria en cuenta ni valdría la pena de hacer cuestion ni de una ni otra parte »; y respecto de la duracion del contrato se manifestaba plenamente satisfecho en que comenzara en Octubre de este año « conforme con el buen criterio de sus mandantes », al que libraba la conclusion del trato con el señor Bouquet.

Que en seguida de ese escrito Mendez se negó por completo á reconocerse obligado por ese contrato y protestando ya, como único motivo, el que los señores Juarez y compañía habían extralimitado en sus instrucciones al contratar el pago del arrendamiento por semestres adelantados cuando él sólo autorizaba el pago en mensualidades (carta del 23 de Octubre).

Que entónces sus mandantes le replicaron (cosa que ellos no aceptaban ni por un momento y que tampoco acepta él en esta relacion de hechos y derechos) estaban dispuestos á sufrir sus consecuencias recibiendo de Mendez por mensualidades el precio que habían abonado y abonarían en semetres adelantados ;

pero que en todo caso pusiera la hacienda á su disposicion mientras ellos tentaban rescision del contrato ya firmado con el señor Bouquet.

Que no fué posible arribar á la rescision ni tampoco consiguieron los mandantes, á pesar de sus reiteradas instancias, que Mendez les diera la hacienda para invernar ni les reembolsara el precio del arrendamiento pagado.

Que el señor Bouquet se negó en absoluto á la rescision del contrato y desde luego este último queda obligando á sus representados por el precio convenido.

Que mientras tanto el tiempo urgía y en vista de la actitud del señor Mendez, desconociendo un contrato celebrado por su expreso mandato, sus mandantes le escribieron diciéndole que el alfalfar arrendado quedaba á su disposicion, y en consecuencia les abonara los 1700 pesos pagados por el primer semestre adelantado.

Que á esa carta, Mendez contestó que el contrato no lo obligaba, por cuanto ellos habían excedido sus instrucciones.

Que entónces sus mandantes dieron instruccion á su apoderado el señor Crespo para que usara de la vía judicial, y el señor Mendez encargó al doctor Benitasa el arreglo delasunto, sin que hubiera sido posible ponerse de acuerdo.

Que despues Mendez escribió diciendo que daba instrucciones al doctor Herrera, á la sazon en Jesús María, para que se arreglara; que despues de cambiar ideas sobre bases de arreglo no fué posible ponerse de acuerdo con Mendez, no obstante creer el doctor Herrera que era equitativo el reintegro á sus mandantes de los 3400 pesos entregados á Bouquet.

Que como consecuencia de esto sus mandantes demandaron á Mendez por cobro de la suma de 3400 pesos moneda nacional, con más los daños y perjuicios que les había causado por falta de cumplimiento del contrato de la referencia, con más las costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda, Mendez, representado por don Alberto C. Rivarola, expuso: debía rechazarse con costas la temeraria demanda promovida en su contra.

Que de la exposicion de hechos que hacen los actores se deduce que pretenden les abone la suma de 3400 pesos moneda nacional que dicen haber pagado por un contrato celebrado por su órden, con más los daños y perjuicios que se les ha irrogado por su falta de cumplimiento á aquel contrato.

Que niega catégoricamente los hechos en que se funda la demanda, acompañando la carta de 29 de Setiembre de 1896 dirigida á los señores Juarez y compañía y el borrador del contrato á que en ella se hace referencia; acompañando al mismo tiempo el contrato original firmado por los señores Juarez y compañía con Bouquet.

Que la carta de 2 de Octubre que se acompaña á la demanda manifiesta la conformidad del señor Mendez en las bases de borrador indicando algunas modificaciones favorables á su interés de que era aquél susceptible.

Que dentro de aquellas bases él (el señor Mendez) acordó á los señores José G. Juarez y compañía mandato para que concluyeran por su cuenta el trato con el señor Bouquet.

Que de la comparacion de aquel borrador con el contrato original de 10 de Octubre resulta con evidencia el exceso del mandato en que incurrieron los señores Juarez y compañía.

Que dejando aparte diligencias de detalle, está la muy principal en la cláusula quinta del borrador y la cuenta del contrato; mientras en la primera se estipula el precio por mensualidades anticipadas, en la segunda se fija por semestres adelantados.

Que Mendez hizo constar esa transgresion del mandato en su carta del 16 de Octubre; en la del 19 del corriente mes pidió á los señores Juarez y compañía que no dieran más transcendencia á un contrato en el que no se confirmaba absolutamente.

Que el contrato celebrado por los señores Juarez y compañía con el señor Bouquet lo ha sido con extralimitacion de sus instrucciones, y como tal no se cree obligado á hacer reintegracion alguna por un negocio cumplido en forma distinta de la acordada.

Que, por tanto, pide el rechazo de la demanda en las costas del juicio.

Que la causa fué abierta á prueba y se ha rendido por las partes la de que instruye el certificado del actuario de foja...

Y teniendo en cuenta las siguientes condiciones de derecho:

Que dados los términos en que ha sido planteada la presente controversia, las cuestiones fundamentales que las abarcan pueden plantearse á su vez en la siguiente forma: 1° ¿Ha existido mandato, con arreglo al artículo 1869 del Código Civil, entre don José M. Mendez y los señores José G. Juarez y compañía para arrendar el campo de que se trata?

2° En caso afirmativo: ¿los mandatarios se han ajustado á los términos del mandato?

3° ¿Si así hubiera sucedido, el contrato celebrado por los señores José G. Juarez y compañía con don José M. Bouquet obliga al señor José M. Mendez?

4° ¿Y por fin, qué responsabilidad cabe á este respecto de la suma desembolsada por José G. Juarez y compañía?

Desde luego puede responderse afirmativamente á la primera cuestion, por cuanto segun lo establece el artículo 1873 del Código Civil puede celebrarse el contrato de mandato por cartas como ha sucedido en el caso *sub-judice*, en que entre los señores José M. Mendez, por una parte, y los señores José G. Juarez y Compañía por la otra, hanse puesto de acuerdo para que los últimos, en representacion del primero, celebraran el contrato de arrendamiento de un campo de alfalfa en Córdoba. Los requisitos de los artículos 1869 y 1873 del título del mandato del Código Civil están pues llenados y puede por tanto afirmarse que

los señores José G. Juarez y Compañía han obrado como mandatarios del señor Mendez.

En cuanto á la segunda cuestion lo único que resulta no ajustado estrictamente á las instrucciones del mandante es el pago por semestres adelantados de arrendamiento que estipularon los señores José G. Suarez y Cª con el señor Bouquet, en vez de hacerlo mensualmente, como lo indicaba Mendez en sus cartas de foja...

Por lo demás, lo principal, que era el contrato de arrendamiento fué celebrado con sujecion á las instrucciones de Mendez.

Además, se agrega una diferencia de 16 pesos en que excedía la suma mensual de arrendamiento á la indicada por Mendez, pero ésta no es causa bastante para dar por nulo el contrato, en cuanto á Mendez, tanto menos cuanto que los mandatarios no tienen inconveniente en cargar con esa diferencia.

Así, pues, la tercera cuestion se resuelve afirmativamente desde que es evidente que el contrato celebrado entre Juarez y Cª y J. M. Bouquet obligaba á don José M. Mendez como mandatario de los primeros.

Y, como consecuencia, el señor José M. Mendez debe á los señores José G. Juarez y Compañía la suma por éstos desembolsada en pago de semestres adelantados de arrendamiento con deduccion del exceso de 16 pesos en que sobrepasa la suma prefijada por Mendez para el pago mensual.

Ahora bien, los señores José G. Juarez y Compañía cobran además daños y perjuicios que les resultaba de la inejecucion del contrato por parte de Mendez, que se declaró no obligado por aquel, por exceso en el mandato, segun lo ha sostenido.

Pero es fácilmente perceptible, mediante el análisis de la prueba, que Mendez en su confesion de foja... reconoce la autenticidad de las cartas que en copia corren de foja 1 á foja 20 y como tal reconoce haber dado á los señores José G. Jua-

rez y Compañía las instrucciones necesarias para la celebracion del contrato respectivo.

Además, no se hizo efectiva la entrega de la hacienda que debía invernarse en el campo arrendado por los señores Juarez y Compañía para ese efecto.

Pero es el caso de interrogarse si los señores Juarez y Compañía han comprobado en autos la existencia real de esos daños y perjuicios á que se refieren, y su monto.

Desde luego en autos no se ha rendido la probanza necesaria para dar por acreditado uno y otro extremo.

Sólo han afirmado los señores Juarez y Cª que la falta de cumplimiento del contrato por parte de Mendez les irroga los daños y perjuicios de que hacen mérito, pero no han producido la prueba indispensable para darlos por comprobados y sobre todo para acreditar su monto.

La jurisprudencia sentada por la Suprema Corte en diversos fallos sobre este particular, estatuye que cuando se alegan en autos daños y perjuicios debe ser acreditada su existencia real y su monto para darlos por probados y ordenar su abono.

De modo que en el caso *sub-judice* no habiendo la parte de Juarez y Compañía llenado esos extremos, corresponde absolver de ellos al demandado señor Mendez.

Queda, pues, como hecho comprobado segun la diligencia de foja... el pago efectivo verificado por los señores Juarez y Compañía á don José M. Bouquet de la suma de 3400 pesos moneda nacional á título de arrendamiento por cuenta de Mendez.

Por estos fundamentos y otros que se omiten y los concordantes del escrito de demanda, definitivamente juzgando, fallo: que debo condenar como en efecto condeno á don José M. Mendez á abonar á los señores José G. Juarez y Compañía, dentro del término de 10 días la suma de 3400 pesos moneda nacional prévia deduccion de los 16 pesos que los señores Juarez y Compañía reconocen deben cargar á su cuenta por exceso en el mandato

con sus intereses á estilo de Banco hasta el día del efectivo pago, todo sin especial condenacion en las costas, por no haber prosperado la demanda en todas sus partes.

Repuestos que sean los sellos, notifíquese, pudiendo hacerlo con el original y archívese este expediente caso de no ser recurrida esta sentencia.

Así lo resuelvo en Buenos Aires, capital de la República Argentina á 29 de Mayo de 1899.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1900.

Y vistos: considerando: *Primero:* Que por la conformidad de los demandantes con la sentencia apelada sólo ha quedado *sub-judice* el punto relativo al reembolso de los arrendamientos pagados por los mismos á don J. M. Bouquet.

Segundo: Que reconocido en la contestacion á la demanda que los demandantes recibieron mandato del demandado para que concluyeran por cuenta de ellos *el trato* con Bouquet con las modificaciones que se expresan á foja cuarenta y cuatro, el expresado demandado no podría resistirse al cumplimiento del *trato* autorizado por él dentro de los límites de sus propias modificaciones: es decir modificando la manera de pagar los arriendos para que éstos fueran satisfechos por mensualidades y no por semestres, á lo cual, en el escrito de demanda, se manifiesta haberse avenido los demandantes (foja 25), colocando así el mandato dentro de los términos que producen obligacion para el mandante segun lo dispuesto en el artículo mil novecientos cuarenta y seis del Código Civil.

Tercero: Que la base de la oposicion que se formula en el escrito de agravios respecto de no existir prueba suficiente del desembolso que hubiesen hecho los demandantes no puede ser admitido en esta instancia por no haberse alegado al contestar la demanda ni negádose entónces el mismo hecho que aparece virtualmente confesado en dicho escrito de contestacion, á no impugnarse aquellos desembolsos cuya reintegracion es lo único que se pretende negar (foja 45).

Por estas consideraciones: y sus concordantes, se confirma con costas la sentencia apelada de fojas noventa y una á ciento cuatro. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXIII

Criminal contra Arturo Sacraiseg, empleado de correos; por sustraccion de correspondencia

Sumario. — 1° La detencion ú ocultacion de cartas por un empleado de la administracion de correos, es un hecho penado como delito por el artículo 52 de la ley nacional penal.

2° La sentencia que castiga al culpable sólo como autor de tentativa, no puede ser modificada en perjuicio del reo, si ha sido consentida por el ministerio público.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 24 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Arturo Sacraiseg, sin sobrenombre ni apodo, austriaco, de 35 años, soltero, empleado, domiciliado Chile 342, con 14 años de residencia en el país, acusado de sustraccion de correspondencia, de lo que resulta:

Que con fecha 9 de Noviembre de 1897 se presentó á la Comisaría de pesquisas al jefe de la oficina de expedicion de la casa central de Correos, denunciando que el empleado Arturo Sacraiseg, segun denuncias hechas por otros empleados, era el sustractor de varias piezas de correspondencia que se depositaban en la oficina respectiva, cuya queja había recibido de los interesados.

Que instruido el correspondiente sumario de prevencion, el señor comisario de investigaciones nombra un oficial para que se constituya en la oficina de expedicion y proceda á detener á Sacraiseg, lo que se efectúa en la forma y condiciones que da cuenta el acta de declaracion de foja 4.

Que despues de tomar las declaraciones corrientes de foja 7 vuelta adelante y practicado el registro de que informa el acta de foja... en casa del encausado, es llamado éste á deponer á foja 18 vuelta y niega las imputaciones que se la hacen, como la de haber arrojado, al ser detenido, cartas que se dice llevaba en sus bolsillos.

Que es cierto que ha rehusado un empleo de mayor categoría y remuneracion porque estaba disgustado con el jefe de la oficina donde se le ofrecía el nuevo cargo. Que el dinero que

tenía depositado en el Banco de Londres, provenía de ganancias que había tenido en el Hipódromo. Que los sellos eran para sus correspondencias con Europa algunos, y otros para su coleccion. Que las cartas de personas extrañas que se le han encontrado en su poder, las había recibido de Europa para entregarlas á sus dueños hace varios años, no habiendo podido llenar su cometido por no haber encontrado á aquellos.

Que ratificada dicha declaracion en forma y cerrado el sumario, el procurador fiscal, deduciendo la acusacion correspondiente, se expide á foja 108 solicitando se aplique al procesado la pena que determina el artículo 51 de la ley sobre crímenes y delitos contra la Nacion de 14 de Setiembre de 1863.

Que el defensor, contestando el traslado de la acusacion fiscal, foja 111, solicita la absolucion de su defendido, por tratarse de una confabulacion en su contra, en la que no existe comprobada la existencia ó cuerpo del delito.

Abierta la causa á prueba, á foja 120 vuelta, se produce la testimonial y caligráfica que corre de fojas 121 á 134.

Y considerando: 1º Que el hecho que ha motivado la formacion de este proceso y de que se acusa á Arturo Sacraiseg, se encuentra comprobada por el acta de foja 24 y por las declaraciones de los testigos Fernandez, Proserpio, Levignston, Lecumberry, que han depuesto á fojas 10 vuelta, 12 vuelta, 14 vuelta y 16.

2º Que estas declaraciones pueden ser invocadas por el juez como plena prueba de lo que afirman, por ser contestes en el hecho, lugar y tiempo, y por ser sus deponentes de buena reputacion y fama (artículo 306 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

3º Que la causa alegada por la defensa de que la circunstancia de haberse encontrado en poder de su defendido las cartas referidas, no importa el delito de sustraccion, pues pudo guardarlas como ingerto para devolverlas á la batea, no sólo no se

ha justificado en ninguna forma sinó que es inadmisible que usara de semejantes procedimientos con la intencion que expresa el defensor.

4° Que aun cuando existen en autos antecedentes que hacen presumir que el procesado ha sustraído en otras ocasiones correspondencias, ellos no son de suficiente mérito legal para demostrar ese delito.

5° Que habiéndosele secuestrado á Sacraiseg las cartas que se relacionan en el acta de foja 24 antes de que las extragera de la oficina y habiendo ejecutado simplemente actos externos que tienen relacion directa con el delito, que demuestran su voluntad de ejecutarlo, el hecho de que se le acusa debe juzgarse como tentativa y en consecuencia debe aplicársele la pena que determina el artículo 51 de la ley de 14 de Setiembre de de 1863 con la diminucion que establece el inciso 3° del artículo 12 del Código Penal.

Por estos fundamentos, fallo condenando á Arturo Sacraiseg á tres meses de trabajos públicos, multa de 150 pesos fuertes y costas del juicio, debiendo descontársele el tiempo de prision que lleva sufrido en la forma que indica el artículo 92 de la ley de 14 de Setiembre de 1863. Notifíquese con el original, y en su oportunidad, hágase saber al director general de correos, al director de la penitenciaría y al jefe de policía de la Capital. Hágase saber al fiador á los efectos consiguientes y repóngase el papel.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1899.

Suprema Corte:

Tratándose de un empleado de la administracion de correos que tenía á su cargo la distribucion de las cartas recibidas en el día en distintos casilleros; el hecho aislado de toda otra circunstancia de poner algunas en sus bolsillos durante el tiempo en que desempeñaba aquel servicio dentro de la oficina no constituye un delito del Código Penal.

Pudo ese hecho tener por objeto facilitar la distribucion en los casilleros respectivos; pudo tambien ser una costumbre de proceder, irregular, sin duda, pero no criminal en sí misma. En tal caso, si el procesado Sacraiseg no hubiera sido aprehendido inesperadamente en la misma oficina, podía haber distribuido esas cartas como era su deber y no habría en el hecho de haberlas puesto en su bolsillo fundamento para la formacion de un proceso criminal.

Verificado el hecho y la prision dentro de la oficina y en horas del servicio, no es posible apreciar su carácter delictuoso. La simple duda impone el deber de la absolucion en el caso, con sujecion á lo dispuesto en el artículo 13 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Los antecedentes acumulados en el sumario respecto á conducta y procederes anteriores del inculpado no le perjudican y más bien le favorecen.

Las cartas encontradas en su domicilio, agregadas de fojas 47 á fojas 50, se ha demostrado que le eran dirigidas por una persona de su relacion desde Trieste, para entregarlas á una persona que no pudo encontrar. Esas cartas no prueban sustracciones

del Correo, donde nunca entraron tampoco, la hace presumir el encuentro de algunos timbres en poder del procesado que es posible y comun que cualquiera persona pueda conservar sin que ello implique la más remota intencion de delincuencia.

Y si á todo ello se sobrepone la conducta intachable del procesado fuera y dentro de la oficina, acreditada por el testimonio no sólo de personas muy caracterizadas sinó tambien de sus mismos jefes de oficina, resulta que sólo pesa sobre él las apreciaciones sobre la intencion con que colocara en su bolsillo algunas cartas estando en servicio de la oficina.

Esas apreciaciones no constituyen la prueba legal de presunciones á que se refieren los artículos 357 y 358 del Código de Procedimientos en lo Criminal. Porque lo que en el caso constituiría el cuerpo del delito, no tiene el carácter de tal, comprobado por medios directos é inmediatos, porque no existen antecedentes en conexion íntima y directa con el hecho inculpado, y éste es equívoco y no conduce á un resultado necesario prestándose al contrario á apreciaciones y conclusiones diversas. Por ello, creyendo que no existe prueba concluyente de la criminalidad y que en la duda debe estarse á lo favorable al inculpado, pido á V. E. se sirva revocar la sentencia recurrida de foja 133, absolviendo á aquél de culpa y cargo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 12 de 1900.

Vistos y considerando: 1° Que segun resulta de las constancias de autos, Rafael Fernandez y Martín Lecumberry, empleados de la oficina de la Administracion de Correos á cargo

de Juan José Mamberti y de Leon Proserpio denunciaron á éstos que Arturo Sacraiseg, tambien empleado en la misma oficina, se guardaba cartas del reparto en el bolsillo de su saco, por lo que dichos jefes dispusieron que se ejerciera vigilancia sobre él.

2º Que poco tiempo despues, habiendo visto Lecumberry que Sacraiseg guardaba siete cartas en el bolsillo interior del saco, dió aviso al jefe, que llamó á un oficial de policía (foja diez y seis vuelta).

3º Que el oficial inspector Francisco Laguarda dice que ordenó á Sacraiseg que lo acompañara y que á pesar de su oposicion y de haberlo tomado de un brazo, logró desacirse y penetró rápidamente en la oficina contigua.

4º Que Fernandez, Mambretti, Proserpio y Lecumberry presenciaron que no obstante la oposicion del oficial inspector el procesado entró en la oficina contigua pretestando ir en busca de un sombrero.

5º Que los testigos mencionados anteriormente y Cárlos Lewingston vieron que Sacraiseg echó en un casillero algunas cartas antes de tomar su sombrero.

6º Que no adoleciendo los testigos citados de ninguna tacha y estando contestes en el hecho sobre que declaran, sus dichos hacen plena prueba de lo que afirman.

7º Que no puede admitirse la suposicion de que Sacraiseg pensara distribuir oportunamente esas cartas, porque estando probado que las tuvo en su poder, su negativa de haberse apoderado de ellas y de haberlas echado en un casillero al ser aprehendido por la autoridad, demuestra tambien la intencion de ocultarlas (artículo séptimo, Código Penal).

8º Que la detencion ú ocultacion de una carta por un empleado de la administracion de correos, es un hecho penado por el artículo cincuenta y dos de la ley de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres.

9° Que habiendo consumado Sacraiseg el hecho de la ocultacion de las cartas que la ley califica como delito, no ha debido ser castigado tan sólo como autor de tentativa, pero estando consentida la sentencia de primera instancia por el ministerio público, no puede ser modificada por esta Suprema Corte en perjuicio del reo.

Por estos fundamentos y por sus concordantes, no obstante lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se confirma, con costas, la sentencia apelada corriente á foja ciento treinta y tres. Notifíquese original y devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXIV

Don J. Marcial Porterrieu contra la empresa del Ferrocarril del Sud; sobre daños y perjuicios y costas

Sumario. — 1° Los testigos que declarando sobre el importe de la pérdida sufrida por el actor, no dan otra razon que la suposicion ó cálculo que ellas hacen, deben ser consideradas como de mera creencia, y sus declaraciones no revisten valor jurídico.

2° No procede condenacion en costas, si la empresa respon-

sable del daño, no ha desconocido su responsabilidad, y sólo ha resistido el reconocimiento de la cantidad demandada, que la prueba producida ha demostrado ser exagerada.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Y vistos estos autos de los que resulta: Que don Jacinto Calvo, por don Marcial Porterrieu, se presentó judicialmente alegando: Que su representado fué víctima de un accidente que tuvo lugar en el paso á nivel en que se entrecruzan el camino que une el partido del Azul y Olavarria, con el camino de hierro del Ferrocarril del Sud.

Un tren de pasajeros, al tiempo que su mandante se proponía transponer la vía, lo atropelló arrojándolo á una gran distancia; siendo asistido por facultativos, quienes constataron la existencia del vértigo producido por la conmocion del golpe y de la caida, de lesiones traumáticas en la cabeza y en el tórax, y de una inflamacion pleural purulenta, que deja, cuando se le supone curada, la diátesis ó la tuberculosis.

Que en el paso ó nivel donde ocurrió el accidente no habían barreras, ni tampoco estaba alambrada la vía y un grupo de casas, ademas, ocultaba la proximidad del tren, que no se hizo sentir por un silbato de alarma.

Que todos estos antecedentes fueron expuestos y comprobados en el juicio que se inició contra la empresa por ante el juzgado del doctor Posse, siendo condenada á pagar la suma de

22.000 pesos moneda nacional, y cuya sentencia quedó sin efecto por haber la cámara respectiva declarado que el conocimiento de la causa correspondía á los tribunales federales.

Que estima en 50.000 pesos moneda nacional las pérdidas é intereses que resultan del hecho, suma equitativa, dada la edad del damnificado, 20 años, su posicion social, el agravio moral, la pérdida de trabajo y de su porvenir, porque su restablecimiento radical y absoluto es imposible despues de la enfermedad sufrida y de la violenta conmocion sentida.

Que fundado en la ley nacional de ferrocarriles y en los artículos 1066, 1067, 1072 y 1109 del Código Civil, pide sea la empresa condenada en definitiva á satisfacer la suma reclamada, con costas.

Que don Jesús A. Tenorio, por la empresa demandada, evacuando á foja 10 el traslado conferido, dice: que el 14 de Febrero de 1894, el demandante cometió la imprudencia de atravesar la línea férrea en un paso á nivel entre las estaciones Hinojo y Azul, en oportunidad peligrosa, por la proximidad de un tren, que lo alcanzó al fin, á consecuencia de lo cual sufrió algunas contusiones de tan poca importancia, sin embargo, que su completa curacion no requirió más de un mes de asistencia.

Reconoce la existencia del juicio promovido con tal motivo, y la sentencia de la cámara que dejó sin efecto la sentencia de primera instancia, por corresponder el caso á la jurisdiccion federal.

Que la empresa, en ese juicio, creyó deber rechazar las pretensiones de fondo de la accion, sosteniendo que el accidente no le era legalmente imputable, desde que debía su orígen á la temeridad é imprudencia de la víctima, al propio tiempo que objetaba la exageracion de las pretensiones del actor, pero tanto porque promedia ya la sentencia de un juez imparcial que si no produce efectos jurídicos tiene importancia moral, como porque ha adquirido el convencimiento de que los daños de que

se queja Porterrieu son insignificantes y no merecen una nueva y costosa discusion de fondo acerca de su procedencia, ha resuelto admitir su responsabilidad legal y manifestarse dispuesto á indemnizarlo en los términos equitativos que el tribunal señalare y con cuya actitud patentiza su buena fé.

Que la pretension de 50.000 pesos moneda nacional que se pide es extravagante, siendo el caso de que se fije su monto, producida la correspondiente prueba dentro de los términos equitativos que deben aproximarse á la suma de 1000 pesos moneda nacional, que reputa la verdad, condenándolo en costas por su temeridad, incurriendo en *plus petitio* al pretender perjuicios exagerados.

Que recibida la causa á prueba por auto de foja 13 se produjo la que expresa el certificado del señor secretario de foja 119 vuelta, habiéndose agregado el alegato del actor y llamádose autos para sentencia, con lo que la causa se encuentra lista para ese pronunciamiento.

Y considerando: Que de los antecedentes relacionados resulta que la *litis contestatio* se trabó sobre la base del reconocimiento expreso hecho por el representante de la empresa demandada del hecho fundamental del pleito, esto es, sobre el reconocimiento del accidente ferroviario que originó las lesiones sufridas por Porterrieu y con cuya accion exige una indemnizacion pecuniaria por el perjuicio sufrido, discrepando sí sobre la naturaleza de esas lesiones é importancia de las sumas reclamadas por tal concepto.

Que reconocida voluntariamente la causa generadora en que descansa la accion instaurada, incumbe al juzgado estudiar el mérito de la prueba ofrecida por el actor para justificar la naturaleza de las lesiones recibidas y la importancia del perjuicio reclamado, no sólo porque ellos han sido desconocidos terminantemente, sinó porque en litis sobre ellos no basta demostrar el derecho á ser indemnizado sinó que se hace necesario

además justificar el *quantum*, á fin de que el juzgado se halle en aptitud de poder fijar, en equidad y justicia, la suma que deba mandársele abonar con arreglo á la jurisprudencia que se registra en el tomo 67, página 406 de los fallos de la Suprema Corte y la doctrina que fluye de los artículos 1068 y 1069 del Código Civil.

Que la naturaleza grave de las lesiones recibidas por el actor con ocasion del accidente en cuestion resulta justificada por las declaraciones contestes de los doctores Juan Zavala, foja 37, Narciso S. Mallea, foja 64, y Secundino S. Reguero, foja 60, respondiendo á preguntas contenidas en los interrogatorios de foja 30, foja 63 y foja 86, declaraciones insospechables por razon de las personas que testifican y porque contra ellos no se ha opuesto tacha alguna y motivo suficiente para que el tribunal les atribuya amplio valor probatorio en razon de que dichos facultativos fueron quienes asistieron á Porterrieu, ora aisladamente ora en consulta.

Confirmaron la gravedad de esas lesiones así como el largo tiempo que tardaron en ser curadas las declaraciones uniformes de los señores que testifican á foja 42, foja 46, foja 49, foja 53 y foja 56, respondiendo á repreguntas hechas por el mismo actor.

Que los mismos testigos, con excepcion del doctor Zavala y de Viñas, declararon tambien de perfecto acuerdo sobre la juventud de Porterrieu, su naturaleza vigorosa, educacion é intelectualidad antes del accidente.

Que para la fijacion en justicia del *quantum* de que el actor debe ser indemnizado, hay, además, que tener presente el largo tiempo aproximativo que se vió privado de trabajar, utilidades que pudo percibir durante ese lapso de tiempo y el importe de lo gastado en su curacion.

Que habiendo la ley, artículos 1083 y 1084 del Código Civil, dejado al prudente arbitrio del tribunal determinar el monto de esa indemnizacion y modo de satisfacerla, ejecutando el juz-

gado esa facultad legal y á mérito de la prueba ofrecida, aprecia el perjuicio recibido por Porterrieu con ocasion del accidente ferroviario que instruye la demanda en la cantidad de *12.000 pesos moneda nacional legal.*

Que debe desestimarse el pedido del demandado de que el actor sea condenado en costas por motivo de la *plus petitio* en que dice ha incurrido al reclamar mayor suma de la que corresponde en razon de que, con arreglo á la doctrina legal, la mayor suma en que el demandante por daños físicos fije el monto de la indemnizacion no importa *plus petitio.*

Que el juzgado conceptúa tambien de justicia que las costas causídicas sean satisfechas en el órden causado, dada la actitud del demandado y su buena fe al reconocer en su escrito de contestacion, voluntariamente, el hecho ó causa generadora de la accion instaurada, limitando su oposicion á impugnar la cantidad reclamada, la que en verdad resulta exagerada y con lo que se demuestra la razon de esa oposicion.

Que el juzgado, deliberadamente, omite el estudio de la prueba ofrecida en el testimonio de foja 121 en virtud de que cualquiera que pudiera ser la naturaleza y mérito de la allí indicada ella es insubsistente y de ningun valor legal en este juicio en razon de tratarse de una prueba y actuaciones ofrecida ante juez incompetente por falta de jurisdiccion y por tanto ser ella absolutamente nula (tomo 10, página 177, fallos de la Suprema Corte).

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril del Sud á satisfacer á don Juan Porterrieu, dentro del término de diez días de ejecutoriada esta resolucion la cantidad de 12.000 pesos moneda nacional legal por vía de toda indemnizacion de perjuicio sufrido en ocasion del accidente que motivó esta demanda.

Notifíquese con el original y repóngase los sellos.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero:* Que la prueba del daño que hubiera recibido el actor á causa del suceso de que se hizo responsable la empresa demandada no ha sido justificado en la importancia que se supone en el escrito de agravios, por cuanto los testigos examinados de fojas cuarenta y dos á cincuenta y ocho no dan otra razon de sus dichos en cuanto á las ganancias de que vino á ser privado el demandante que la suposicion ó cálculo que hacen los mismos testigos; lo que los coloca en la categoría de testigos de mera creencia, que ningun valor jurídico revisten segun la ley veintinueve, título dieciseis, partida tercera.

Segundo: Que los demás daños que se apuntan en el escrito de agravios no han sido objeto de la demanda de foja primera como el de la destruccion del carruaje y muerte de los caballos de propiedad del demandante.

Tercero: Que no queda otra base para la apreciacion que debe hacerse, de conformidad con el artículo mil ochenta y tres del Código Civil, que las declaraciones de los médicos de que se hace referencia á foja ciento sesenta y siete, segun las cuales los desembolsos del actor no exceden de seis á siete mil pesos moneda nacional, no habiéndose fijado suma alguna en la declaracion de foja cincuenta y seis.

Cuarto: Que no es del caso imponerse ninguna condena en costas al demandado que sólo ha exigido la prueba del daño sufrido por el actor ya que se reclamaba una cantidad que la prueba ha demostrado ser exagerada sin que pueda perjudicar al mismo demandado el desconocimiento que en otro juicio

hiciera de su responsabilidad que ha reconocido en el actual.

Por estos y los fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y siete á foja ciento sesenta: se confirma esta sentencia, reduciéndose á ocho mil pesos la suma que debe pagar la empresa demandada, con declaracion de que las costas deben satisfacerse en el órden causado. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXV

Doña Felisa Podestá de Bianchi contra el Banco de la Nacion, sobre daños y perjuicios

Sumario. — El embargo indebido da derecho para pedir al que lo solicite la indemnizacion de los perjuicios causados.

Caso. — Resulta d '

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 22 de 1899.

Y vistos estos autos de los que resulta: Que don Tomás Ardiles, por doña Felisa Podestá de Bianchi, se presentó judicial-

mente demandando al Banco de la Nacion Argentina, basado en los siguientes antecedentes:

Que el expresado Banco, el día 4 de Octubre de 1894, entabló demanda ejecutiva contra don Nicolás B. Bianchi Podestá por cobro de una letra girada por éste y aceptada por Santiago Villar, letra que no fué abonada, por cuya causa fué ejecutada, y á pedido del ejecutante, el oficial de justicia embargó, no obstante sus protestas, todas las existencias del almacen de la instituyente, sito Artes 895, sacándose hasta las cañerías de gas de toda la casa, hecho que importaba un despojo; que la privó de continuar cumpliendo sus compromisos comerciales, perdió el crédito que gozaba en plaza y la colocaba en situacion precaria, desde que con su trabajo sostenía á su numerosa familia, y entre ellos á un hijo enfermo y que despues falleció, á quien prestaba una asistencia asidua, privándose hasta de este consuelo, por la falta de medios originada por ese embargo ilegal.

El embargo tuvo lugar el 13 de Diciembre de 1894, y lo embargado fué extraido de la casa de comercio de su poderdante, nombrándose depositario y permaneciendo las mercaderías en la casa de remates de Gowland y compañía.

Que en este estado su instituyente dedujo tercería de dominio, sosteniendo el Banco que las mercaderías embargadas eran de su deudor y no de la tercerista, y que la sentencia que recayó le fué adversa, admitió la tercería de dominio excluyente, ordenó el desembargo y entrega de la mercadería y declaró que los daños y perjuicios que se justificasen serían satisfechos por el ejecutante, cuya sentencia fué confirmada, con costas.

Que en tal virtud viene á deducir la accion de daños y perjuicios, fundándola en el artículo 1060 del Código Civil. El Banco debe satisfacer el valor de todas las mercaderías y enseres embargados que detalla, y cuyo precio en su justo valor asciende á pesos 7791,03 centavos inclusive el valor de 4 cajones y

la cañería de gas de toda la casa, debiendo tenerse presente la situacion del almacen y que la casa fué fundada hará cosa de 25 años.

Que tambien debe tenerse presente que abonaba al propietario de la finca 360 pesos moneda nacional mensuales, y que la venta de mercaderías y bebidas del almacen oscilaba entre 4500 á 5000 pesos mensuales, que le dejaba una utilidad mínima de 20 por ciento, al rededor de 400 á 500 pesos moneda nacional. Tambien debe pagar los perjuicios hasta el día en que los satisfaga, así como los intereses legales de la demora.

Que dados esos antecedentes y considerando que el lucro cesante desde el mes de Diciembre de 1894 y que han transcurrido 38 meses desde el día de la traba del embargo, pide como daños y perjuicios, tomando como término medio 450 pesos moneda nacional mensuales, la suma de pesos 34.891,03 centavos, más ó menos, suma que se encuentra formada de los 38 meses á 450 pesos moneda nacional, igual á 17.000 pesos moneda nacional, los 7791,03, importe de las mercaderías, más 10.000 pesos de daños resultantes de la pérdida del crédito y de la clientela.

Agrega que no cuenta para nada con las mercaderías y objetos embargados, desde que por su deterioro no ha de ser suficiente para cubrir los gastos de depósito.

A mérito de lo que pide, que teniendo por entablada la accion, sea el Banco de la Nacion Argentina condenado á pagar la suma expresada, con costas.

Que á foja 20, don Clementino Sañudo, por el Banco demandado, evacúa el traslado conferido, y pide que por las razones que expone, sea la demanda rechazada, con costas.

Sostiene que la demandante ha sido reconocida como dueña de los objetos embargados, por la sentencia recaida en el expediente de la tercería.

Esos objetos se encuentran en poder del depositario, y deben, en virtud de esa sentencia, ser devueltos á su propietaria.

La señora Bianchi, á juzgar por los términos de su demanda, pretende hacer abandono de ellos, so pretexto de hallarse deteriorados, pero basta recorrer la lista de ellos para convencerse de que, por su naturaleza, éstos deben encontrarse ahora en el mismo ó en mejor estado que al efectuarse al embargo. Por consecuencia, dicha señora debe tomar posesion de los objetos inventariados en el acto del embargo, puesto que, segun la sentencia, ella es la única dueña.

Que respecto de lo que se pretende, que el almacen le ha producido una utilidad líquida de 450 pesos y que el Banco debe resarcirle de esa ganancia, de que ha sido privada, basta observar las cifras que se presentan en el escrito en traslado para convencerse de la falsedad de esa afirmacion.

Que niega la partida de 10.000 pesos que por perjuicios reclama, así como desconoce la exactitud de todas y cada una de las demás partidas y precios consignados en el escrito.

Finalmente, protesta por las costas, las que deben imponerse á la actora por la falta de fundamento del presente juicio.

Que recibida la causa á prueba para la justificacion de la existencia y monto de los perjuicios reclamados, se ha producido la que expresa el certificado del señor secretario de foja 98 vuelta, habiendo agregado el escrito de alegato de la parte demandada y llamádose autos para definitiva.

Y considerando: Que es principio universal de derecho y sancion expresa de nuestras leyes, así como de jurisprudencia uniforme y constante, que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro está obligado á la reparacion del perjuicio (artículo 1109 del Código Civil).

Que la sentencia homologada pronunciada en el juicio de tercería de dominio presentada como prueba, declaró abierto el

derecho de la tercerista señora Feliza Podestá de Bianchi á cobrar los daños y perjuicios motivados por la traba del embargo decretado bajo la responsabilidad del Banco de la Nacion Argentina en bienes de su propiedad y en la ejecucion seguida contra Nicolás B. Bianchi Podestá.

Que desde luego, es indiscutible la situacion legal del Banco demandado de reparar el perjuicio causado con ocasion de ese embargo, pero, en la extension y límite que la damnificada justifique haber sufrido, desde que, como queda dicho, una sentencia ejecutoriada del tribunal impuso tal obligacion.

¿Ha comprobado la demandante los extremos de su accion? ¿Ha justificado todas y cada una de las distintas partidas que por perjuicios involucra y reclama en su demanda?

Incumbiendo á la actora la produccion de la prueba (ley 1ª, título 14, partida 3ª), ha rendido la que determina el certificado de foja 98 vuelta: ¿pero llena esa prueba los fines que se tuvo al producirla? ¿Es ella suficiente para acreditar aquellos extremos? La respuesta surgirá del estudio que el juzgado pasa á hacer del mérito de esas probanzas.

La primera partida que por tal concepto reclama, es la procedente del valor de las mercaderías y enseres embargados y que especifica la demanda, que se hace ascender á pesos 7791,03 centavos, inclusive el armazon y cañería de gas de toda la casa.

Esta partida, á juicio y criterio del tribunal se halla suficientemente comprobada, motivo por el cual corresponde sea declarada de legítimo abono. La prueba pericial rendida á foja 75 la justifica evidentemente, desde que quien la expide es persona perita y desde luego competente, motivo por el que ella constituye prueba legal por arribar su informe á conclusiones terminantemente asertivas (ley 56, título 6°, partida 5ª). Y no obstante, que, en el alegato del demandado se afirma, sin siquiera intentar demostrarlo, que esa prueba carece de valor le-

gal, tal afirmacion es infundada, por no estar el Banco habilitado para desconocer su eficacia en juicio, por no haber rendido contraprueba que la desautorice, y porque si omitió por su parte el nombramiento de otro perito, habrá sido porque lo reputó innecesario, desde que tuvo oportunidad de conocer el nombramiento del propuesto por el demandante, y con su silencio y actitud al respecto, ratificó y confirmó virtual é implícitamente ese nombramiento de perito único; procedimiento correcto, desde que la determinacion del número de peritos no es de derecho público, por referirse especialmente al interés de las partes (Dalloz, interpretando el artículo 303 del Código de Procedimientos francés; Caravantes, tomo 2º, número 901).

De lo que resulta, que determinando esa pericia el valor efectivo que la mercadería tenía en plaza á la época del embargo, debe el demandado satisfacer su importe, con el interés á estilo de Banco respectivo, á contar desde la interpelacion judicial.

Que es igualmente infundada la aseveracion del Banco, de que su conformidad debe limitarse á la entrega de la mercadería embargada, y lo es, porque esa entrega no podía operarse en el propio estado y condiciones que la mercadería tenía á la época del embargo, cuyo estado verosímilmente se presume era bueno, por no haberse alegado ni justificado lo contrario, y cuyo deterioro ó avería fué judicialmente comprobado, en la inspeccion ocular á que hace referencia el auto de foja 47 vuelta del expediente ejecutivo ofrecido como prueba, siendo causa evidente de perjuicio á la tercerista, perjuicio que debe reparar con arreglo á los propios términos de dicha resolucion, desde que la disminucion de valor es el resultado emergente de sus propios actos, al proceder sin derecho á la traba del embargo que motiva esta accion de perjuicios (artículos 902, 903 y 904 del Código Civil).

Que las demás partidas reclamadas por concepto de perjuicios y que están englobadas en las peticiones segunda y tercera del

escrito de foja 1, no han sido justificadas, motivo por el que procede su rechazo, desde que la ley y la jurisprudencia requieren que en litis sobre ellos, se demuestre no sólo el derecho á ser indemnizado, sinó el perjuicio realmente sufrido y su *quantum*, y estos dos extremos en el *sub-judice* no han sido comprobados. El resultado de la prueba testimonial ofrecida por la actora, es negativa, desde que, excepcion del testigo Francisco Vincenzi, foja 50, y todos los demás, respondiendo á la 6ª pregunta del interrogatorio de foja 40, manifiestan que ignoran la utilidad mensual que producía el almacen; y aquel si bien declara de conformidad á la pregunta, lo hace por simple creencia personal, sin dar razon satisfactoria de su afirmacion, motivo que invalida su testimonio, aparte de que su declaracion carece de valor legal, por ser testigo unipersonal, *testio unus testio nulus* (tomo 33, página 212, Fallos de la Suprema Corte).

Que, por otra parte, la prueba ofrecida por el Banco de la Nacion sobre el particular, desnaturaliza por completo la afirmacion de la actora sobre el estado próspero del negocio y utilidades que le producía, desde que ha logrado comprobar, por confesion de la demandante y por diversas declaraciones que ese estado próspero distaba en mucho de ser una realidad; puesto que tenía deudas importantes que no atendía con regularidad, inclusive en ellas el alquiler mensual del negocio; y principalmente ha justificado la incorreccion y desorden observado en la contabilidad del negocio, en el que no tenía tenedor de libros, ni llevaba éstos, ni practicaba balances periódicos, ni se levantaban inventarios con regularidad; circunstancias que legalmente la inhabilitaban hasta para conocer, no digo el estado próspero del negocio, pero ni siquiera la utilidad remota que podría producirle.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: 1° Declarando que el Banco de la Nacion Argentina debe abonar á doña Feliza Podestá de Bianchi, dentro de 10 días de ejecuto-

riada esta resolucion, la cantidad de 7791 pesos con tres centavos moneda nacional legal, valor de las mercaderías y enseres embargados, con más el interés de esta suma á estilo de Banco y á contar desde la interpelacion judicial.

2° Declarando que la demandante no ha comprobado las demás cantidades que por perjuicios reclama, y absuelvo por lo tanto al demandado de las consecuencias de esa reclamacion.

3° Disponiendo que las costas se satisfagan en el órden causado, atento el resultado definitivo del pleito. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Y vistos y considerando: *Primero:* Que la parte demandada no ha desconocido, al contestar la demanda de foja una, la obligacion de resarcir los daños efectivamente sufridos por la actora á consecuencia del embargo de que hace mérito en la misma demanda, alegando solamente la inexistencia de tales daños, y la disposicion de los artículos quinientos veinte, mil ochenta y tres y mil ciento once del Código Civil, que la exoneran en el caso actual de la reparacion que se le exige (fojas veinte á veintidos vuelta).

Segundo: Que la existencia del daño sufrido por la actora, se halla suficientemente demostrado en lo que respecta á los artículos de almacen descriptos en la demanda, por la diligencia de inspeccion judicial de que se hace mérito en la sentencia apelada (foja ciento veintisiete vuelta) y por el resultado del

remate que se invoca á foja ciento cuarenta con referencia al expediente ejecutivo, sin contradiccion alguna de la parte demandada.

Tercero: Que para la apreciacion del daño justificado, es prueba bastante la pericia de foja cincuenta y tres, respecto del cual la misma parte demandada no ha hecho valer en tiempo oportuno ninguno de los derechos que le acuerda el título quince de la ley de procedimientos; sin que sea en esta instancia admisible ninguna de las objeciones que se hacen en el escrito de foja ciento dos, ni menos la nulidad de la diligencia misma consentida una vez que fué la demandada notificada del auto de foja cincuenta y ocho vuelta, como se ve en el escrito de foja sesenta.

Cuarto: Que la nulidad de la sentencia que puede apoyarse en un procedimiento vicioso, exige, por otra parte, la circunstancia de que el defecto de que adolezca el procedimiento cause la nulidad de las actuaciones por una disposicion expresa de la ley; circunstancia que no concurre en el caso actual, en el que la disposicion del artículo ciento cincuenta y uno de la ley de procedimientos no contiene una declaracion como la del artículo setenta y uno de la misma ley; sin ser exacto que sea requerido en el perito ó peritos que se nombren, el carácter de facultativos que supone la demandada, como se ve en el artículo ciento cuarenta y nueve.

Quinto: Que por reputarse el deterioro de los artículos embargados, una consecuencia mediata del embargo en ellos trabado es de aplicacion contra la parte demandada la disposicion del articulo novecientos cuatro del Código Civil, porque habiéndose trabado el embargo á pedido de la misma parte, ésta debió preveer el daño que podía sobrevenir en los referidos artículos, por quedar depositados en un lugar inadecuado ó por otra causa semejante, sin perjuicio de las acciones que pudieran competirle contra el depositario.

Por estos fundamentos y las consideraciones concordantes de la sentencia apelada, corriente de fojas ciento veintidos á ciento veintinueve vuelta, se confirma ésta con costas. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ. — ABEL BAZÁN (en disidencia).

DISIDENCIA

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos: Resulta: Que por la demanda de foja primera, doña Felisa P. de Bianchi ha cobrado al Banco de la Nacion Argentina, por indemnizacion de daños y perjuicios, que dice le han causado, la cantidad de treinta y cuatro mil ochocientos noventa y un pesos con tres centavos moneda nacional, que se forma de las siguientes partidas: Primera, de siete mil setecientos noventa y un pesos con tres centavos moneda nacional, valor que atribuye á las mercaderías y enseres del almacen de su propiedad, á que se refiere en la demanda y que el Banco hizo embargar y poner á depósito en el juicio ejecutivo que siguió contra don Nicolás B. Bianchi Podestá, por cobro de una letra; Segunda, de cuatrocientos cincuenta pesos moneda nacional mensual por lucro cesante en treinta y ocho meses que permaneció clausurado el almacen á causa del embargo; y tercera, de diez mil pesos moneda nacional, por daño resultante de la pérdida de su crédito y clientela.

Que negada por la parte del Banco la existencia de los per-

juicios alegados, y habiendo pedido en consecuencia el rechazo de la demanda, la causa se puso á prueba; se produjo la que consta de autos, y despues de alegar sobre su mérito el apoderado del Banco, se dictó la sentencia de foja ciento veintidos, por la cual se condena á dicho Banco á pagar á la demandante la cantidad en que apreció el valor de las mercaderías y enseres del almacen, con más el interés á estilo de Banco correspondiente á esa cantidad desde la interpelacion judicial, y no hace lugar á las otras indemnizaciones pedidas en la demanda.

De esta sentencia han apelado ambas partes.

Y considerando: Que como lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte en varios de sus fallos, para ser procedente una demanda por daños y perjuicios, es necesario que el que la intenta demuestre no solamente su derecho á ser indemnizado, sinó que pruebe tambien la existencia de los daños y perjuicios recibidos así como su importancia, á fin de poder determinar la suma que deba mandársele pagar.

Que de acuerdo con esta jurisprudencia, para declarar la procedencia de la demanda de foja primera, es indispensable que resulten de estos autos acreditados los extremos ya mencionados.

Que respecto al primero de ellos, ó sea al derecho que asiste á la demandante para ser indemnizada de los perjuicios que haya sufrido, es indudable que se halla justificado por la sentencia confirmada por la Suprema Corte, que se registra á foja ciento veinte de los autos de tercería de dominio agregados á los presentes en calidad de prueba, sentencia por la que « se declara procedente la tercería de dominio entablada por la demandante y se ordena el desembargo y entrega á la tercerista de las mercaderías embargadas á foja diez y seis vuelta de los autos ejecutivos, con costas, y reserva de acciones por los perjuicios que justificase haber sufrido ».

Que en cuanto á la existencia de los perjuicios sufridos por

la demandante, las constancias de autos no suministran otra prueba de ellos que el de la paralizacion del capital invertido en las mercaderías y enseres del almacen que le embargaron, desde el dia del embargo hasta que hizo abandono de las unas y de los otros, en poder de los martilleros Guillermo Gowland y compañía, perjuicio que es justo le sea indemnizado, abonándole el interés á estilo de Banco, correspondiente á dicho capital, durante el tiempo expresado, desde que no hay absolutamente prueba alguna en autos de que el giro de ese capital en el negocio del almacen haya dado la mínima utilidad á su dueña, la que ni ha llevado libros para demostrarla, ni puede convencer á nadie de que un negocio de almacen al por menor como el suyo, con un capital activo en mercaderías que apenas pasa de siete mil pesos moneda nacional, no contando el invertido en mostrador, estantes, vidrieras y otros enseres con que llega al valor de ocho mil ciento ochenta y un pesos moneda nacional, segun la pericia de foja cincuenta y cinco, pueda producir una utilidad líquida cualquiera, cuando adeuda á diferentes acreedores en plaza más de doce mil pesos moneda nacional, cuando tiene que pagar trescientos pesos moneda nacional mensuales de alquiler, en cuyo pago se halla atrasado y costear además dependientes, como sucede en el caso y resulta de la prueba de autos.

Un negocio en tales condiciones es ciertamente un negocio en bancarrota, por cuya clausura no se puede pedir, sin manifiesta temeridad, cuatrocientos cincuenta pesos moneda nacional mensuales por lucro cesante; ni diez mil pesos de igual moneda, por pérdida de crédito y de clientela, como lo ha dicho la señora de Bianchi; y cuando, por otra parte, consta que las mercaderías de ese negocio estaban para entregarse á los acreedores, segun lo declaró don Juan T. Bianchi, hijo y apoderado general de la señora Felisa P. de Bianchi, al protestar del embargo que se hacía de ellas, á solicitud del Banco, como puede

verse al final del acta de embargo corriente á foja diez y seis vuelta de los autos ejecutivos agregados.

Que es de observar, que habiendo ordenado la sentencia dictada en el juicio de tercería el desembargo y entrega á la señora de Bianchi de las existencias del almacen, no ha podido dicha señora rebelarse contra el cumplimiento de la cosa juzgada so pretesto de que no puede volver á instalarse en el local donde tenía su negocio, por estar ocupado por otro inquilino, ni utilizar la clientela que lo frecuentaba, porque estas razones no tienen poder para tanto, ni valen para justificar la conclusion de que, por haber en su mérito, consentido la señora de Bianchi en hacer abandono de dichas existencias, y que se proceda á su venta por un martillero, como podía hacerlo, tratándose de cosas de su exclusiva propiedad, sea el Banco el que haya de cargar con las responsabilidades de esta forma de liquidacion que ella ha elegido para concluir con su negocio, cuando ni la sentencia de que se trata, ni ley alguna ha condenado, ni condena á dicho Banco á que liquide el negocio de la señora de Bianchi en esa ni en otra forma, y menos á que le pague el valor íntegro que hayan tenido esas existencias, segun su apreciacion ó la de un perito, como lo ha solicitado y se lo ha acordado la sentencia apelada.

Que verdad es que, en la sentencia dictada en el juicio de tercería, se reservaron á la demandante sus acciones por los daños y perjuicios que justificase haber recibido, por lo que sería muy justo contar entre los perjuicios reales á cargo del Banco, las costas de traslacion é instalacion de las existencias del negocio en el local donde aquélla lo transportase, si esa traslacion é instalacion hubiesen tenido lugar, lo que no ha sucedido, ni puede suceder ya, como sería justo tambien que el Banco pague el valor del deterioro que hubiesen sufrido las mercaderías y enseres del almacen durante el tiempo en que estuvieron embargados, pero no es menos cierto igualmente,

que para mandar pagar esta clase de indemnizacion, es indispensable probar el deterioro que dichas existencias hayan sufrido, así como su importancia, para poder fijar el *quantum* de la indemnizacion, segun está resuelto por sentencia ejecutoriada y lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte.

Que esa prueba es indudable que no se ha producido en parte alguna de estos autos, como lo demuestran sus constancias, ya que no puede admitirse, que lo sea la vista de ojos, practicada por el juez que conoció del juicio ejecutivo, donde se embargaron las existencias del almacen de que se trata, vista de ojos que se ha invocado como prueba y la única, por cierto, del deterioro de éstas, siendo así que carece de mérito legal para ello.

Que la verdad de esta tésis se evidencia con sólo observar que esa vista de ojos que se registra á foja cuarenta y siete vuelta de los autos ejecutivos, fué solicitada por el apoderado de la señora de Bianchi, cuando su parte determinó no recibir las existencias de su negocio y pidió al juez que se vendiesen en remate, y que decretada por tres veces dicha venta en virtud de no haber tenido lugar en la primera por inconvenientes del juzgado, ni tampoco en la segunda, sin expresarse la causa de ello, se efectuó recien despues del tercer decreto que la ordenó, con la muy notable circunstancia de que los dos últimos decretos del juzgado, señalando dia para que tuviese lugar, no han sido notificados en forma alguna á la parte del Banco, habiéndolo sido solamente el apoderado de la señora de Bianchi, segun todo ello se acredita por las constancias de esos autos.

Que con tal motivo, esa vista de ojos no puede tener el mérito de una prueba legal para el Banco desde que toda diligencia de este género debe practicarse con noticia y citacion de la parte contraria, para que pueda contestarla asistiendo á ella, si lo quisiere, y haciendo con motivo de ella las observaciones que cumplan á la defensa de sus derechos.

Que en el caso *sub-judice* era tanto más necesario llenar ese requisito de la notificacion al Banco del decreto que fijaba dia para la inspeccion ocular, cuanto que á la época en que ésta se solicitó y tuvo lugar, ya estaba deducida contra el Banco la demanda por daños y perjuicios de foja primera, en cuyo juicio no es admisible que se considere con valor de prueba legal diligencia alguna de este género que se produzca sin prévia notificacion de la parte á quien pueda afectar.

Que es de observar, además, que de esa vista de ojos no se ha levantado acta alguna en que se haya consignado, como era necesario para referirse á sus constancias, cuál era el deterioro y cuáles las mercaderías y enseres que lo hubiesen sufrido, lo mismo que su importancia. Sólo se ha puesto de ella una nota en que se dice, que tuvo lugar la inspeccion ocular, por lo que nada contiene, ni prueba que favorezca las pretensiones de la señora de Bianchi, aun cuando el juez que practicó esa inspeccion, incurriendo en manifiesta inexactitud asevere en su auto de foja cuarenta y siete vuelta, que de ella resulta que las mercaderías en depósito se encuentran en un estado notorio de deterioro, siendo así que no es posible que se revele notoriamente el deterioro á que se alude con tanta generalidad en mercaderías de almacen y de la clase y naturaleza que enumera la parte del Banco en su escrito de foja cien.

Que si esa opinion ha tenido el juez para ordenar, como lo hizo, la venta que le pedía la dueña de ellos, esa opinion no es una prueba que tenga valor en el presente juicio y que pueda afectar los derechos del Banco, como se ha demostrado ya.

Que respecto al valor de las mercaderías y enseres del almacen de la señora de Bianchi, la prueba pericial rendida por la parte de ésta es bastante para tenerlo por debidamente acreditado, no habiendo sido contrarrestado el mérito de esa prueba con otra alguna del Banco, no siéndolo al efecto la de los precios obtenidos en el remate de dichas mercaderías, porque las

ventas de este género no son las que determinan el precio corriente de ellas en el mercado.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de foja ciento veintidos, declarándose que el Banco está condenado á pagar á la demandante: *a*) el importe de los gastos de traslacion de las existencias del negocio de su propiedad, al lugar donde se depositaron, así como los gastos devengados por el depósito de dichas existencias hasta el dia de su venta; *b*) que debe pagar á la misma demandante el interés, á estilo de Banco, del capital que representa el valor de las existencias del negocio citado, segun la tasacion atribuida por el perito nombrado al efecto, en el inventario de aquellas, corriente á foja cincuenta y cinco; *c*) que son á cargo de la demandante los gastos de comision del remate de las existencias del negocio, que deberán deducirse de su precio obtenido en el remate cuyo líquido producto le corresponde. Las costas se pagarán en el órden causado. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN.

CAUSA CLXXVI

Don Ulrico Malberti, recurso de «habeas corpus»

Sumario.—La detencion ordenada por autoridad competente excluye el recurso de *habeas corpus*.

Caso.—Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Rosario, Noviembre 20 de 1899.

Autos y vistos: El recurso de *habeas corpus* deducido por el señor Guillermo Malberti en favor de su hijo Ulrico Malberti.

Y considerando: 1° Que segun consta de los antecedentes sumariales existentes en este juzgado, y telegramas expedidos por el proveyente, la detencion de Ulrico Malberti ha sido efectuada por el comisario de policía de Villa Ocampo, á pedido del oficial de justicia de este juzgado, por el flagrante delito de impedir á mano armada, asociado con otras personas armadas, el cumplimiento de sus deberes oficiales de inventariar los bienes pertenecientes á la colonia Ocampo, para entregarlos á su nuevo administrador señor Juan B. Lacroix, conforme está ordenado por este juzgado.

2° Que inmediatamente de conocer el proveyente este hecho, ratificó la detencion y ordenó por telégrafo el levantamiento del respectivo sumario y la remision de los presos incomunicados á esta ciudad, á disposicion del juez, para la prosecucion del juicio respectivo, cuyo sumario se encuentra actualmente en trámite.

3° Que, por consiguiente, la privacion de la libertad del ciudadano Malberti, emana de órden de autoridad competente, contra la cual no procede el recurso de *habeas corpus* (artículos 617 y 621 del Código de procedimientos).

Por estas consideraciones y pedido del señor Fiscal, no se hace lugar, con costas, al recurso de *habeas corpus*. Repóngase.

Daniel Goytia.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 20 de 1899.

Suprema Corte:

De la exposicion de antecedentes del auto de foja 5, resulta que Don Ulderico Malberti está detenido, en virtud de un sumario levantado por órden de autoridad competente del señor juez, que conoce del delito de atentado á mano armada contra las órdenes judiciales.

El auto de amparo de la libertad no procede en el caso, con sujecion á las disposiciones del Código de Procedimientos en lo Criminal, invocadas en el auto recurrido, cuya confirmacion por sus fundamentos solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja cinco. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXVII

El procurador fiscal contra don Ignacio N. Correa, por desacato al juez federal; sobre incompetencia

Sumario. —Los tribunales nacionales no son competentes para conocer de delitos cometidos por medio de la prensa.

Caso. – Resulta del

Fallo del Juez Federal *(ad hoc)*

Córdoba, Octubre 28 de 1899.

Autos y vistos: Los seguidos por el procurador fiscal de esta seccion, contra el señor Ignacio Correa, acusado por el delito de desacato al juez federal doctor C. Moyano Gacitúa, en virtud de la publicacion aparecida bajo su nombre en el número 1365 del diario *Los Principios*, correspondiente al 26 de Octubre del año próximo pasado, que original corre á foja 22 de estos autos, de los que resulta: Que en virtud de denuncia hecha por el mencionado juez, el procurador fiscal, despues de los trámites de estilo, se presentó ante el juez de turno doctor José María Ruiz, pidiendo el reconocimiento, por parte del señor Correa, de la publicacion aludida, de la que en efecto éste declaró se

autor, agregando las declaraciones consignadas en la indagatoria de foja 6.

Que en su consecuencia, el fiscal formalizó la acusacion respectiva por el delito de desacato que envolvía dicha publicacion hácia la persona del magistrado, que en su carácter de juez y con ocasion del desempeño de sus funciones como tal, había sido el blanco de las injurias é insultos contenidos en la publicacion aludida.

Que á juicio del referido funcionario, esas injurias é insultos se hallaban claramente definidas en el contesto de aquella, especialmente en los conceptos subrayados y encerrados entre comillas, cuya simple lectura bastaba por sí sola para demostrar la gravedad de aquellos y revelar al mismo tiempo la intencion criminal á que ellos respondían, tanto más cuanto que el injuriante había desistido voluntariamente de los recursos legales interpuestos contra la sentencia que había dado márgen á los conceptos aludidos.

Que constituyendo éstos un verdadero delito de desacato previsto por el artículo 237 del Código penal, correspondía que se aplicara á su autor la pena establecida por el artículo 238 del referido código.

Que una vez corrido el traslado respectivo al procesado, éste manifestó ante todo que habiéndose debatido ampliamente dentro y fuera del pais, sobre si el desacato podía cometerse por medio de la prensa, se limitaba á proponer esta cuestion para que ella fuese resuelta con la calidad de prévia.

Que en la hipótesis de que ella fuese resuelta en sentido afirmativo, el nudo del litigio venía á quedar reducido á saber si en el presente caso hay ó no injuria que constituya el delito de desacato, por el que se le acusa.

Que los conceptos de la publicacion aludida, que el procurador fiscal califica de injuriosos y deprimentes de la dignidad de magistrado á quien se referían, no tenían tal carácter, ya por

las declaraciones hechas en aquella, ratificadas en su indagatoria de foja 6, ya por los fines á que ellas respondían, ya por la materia sobre que versaban.

Que siendo la libertad de la prensa una institucion de órden político, consagrada por la Constitucion nacional, no había hecho más que ejercitar con derecho y aun cumplir con un deber de alto civismo al criticar la conducta del doctor Moyano Gacitúa con motivo del fallo que tan profundamente había lastimado sus derechos.

Que la crítica á los actos de los funcionarios públicos jamás podría constituir injuria sinó cuando ella contenía imputaciones falsas ó no se detenía en el campo de los deberes públicos, llegando hasta penetrar en la vida privada de aquellos.

Que no conteniendo la publicacion de que se trata, concepto alguno hácia la persona del doctor Moyano Gacitúa en su carácter privado, y versando ella únicamente sobre hechos públicos, en su calidad de juez, cuya exactitud se halla constatada y reconocida por éste en su reportaje, apareciendo en el número 1307 de *Los Principios*, que acompañaba y pedía se agregara á éstos autos, no podía decirse en manera alguna que había abusado de su derecho y mucho menos injuriado á dicho magistrado al criticar las omisiones, descuidos ó faltas cometidas en el desempeño de su cargo.

Que siendo indiscutible, conforme á las disposiciones legales y demás doctrinas invocadas por su parte, que la prueba de los hechos imputados á los funcionarios públicos en el desempeño de sus deberes, eximía de toda responsabilidad al que los hubiera denunciado en cualquier forma, no podía menos que ser de todo punto improcedente la acusacion entablada en su contra, puesto que se hallaban constatados en autos los hechos que habían motivado aquélla, correspondiendo por lo tanto que en definitiva se le absuelva de toda culpa y cargo.

Abierta á prueba la presente causa por el infrascripto, en su

calidad de juez de turno, por renuncia del doctor Ruiz, en virtud de su aceptacion del cargo de ministro del superior tribunal de la provincia, se produjo por parte del procesado la que corre de fojas 30 á 43.

Y considerando : 1° Que la excepcion ó cuestion prévia promovida por el acusado sobre si puede ó no cometerse el delito de desacato por medio de la prensa, implica forzosamente la necesidad de resolver si el presente caso *sub-judice* cae ó no bajo la jurisdiccion federal.

2° Que aun cuando así no fuera, siendo la jurisdiccion federal restrictiva por su naturaleza y no pudiendo por lo tanto ser ella prorrogada tácita y expresamente por las partes, sobre cosas ó personas ajenas á la misma, debe declararse su incompetencia de oficio ó en cualquiera estado de la causa en que aparezca, segun se halla resuelto por repetidos fallos de la Suprema Corte (tomo 1°, série 2ª, página 177 ; tomo 7°, série 2ª, página 64 ; tomo 8°, série 2ª, página 261 ; y otros).

3° Que en tal concepto, no obstante el estado actual de la presente causa es procedente el estudio de la misma á objeto de resolver sobre la competencia de este juzgado para entender en ella y pronunciarse sobre el fondo de la misma.

4° Que tratándose en el presente caso de una acusacion por el delito de desacato cometido en virtud de injurias vertidas per medio de la prensa periódica, surge naturalmente la delicada cuestion sobre si los conceptos de la publicacion aludida, que se califican de injuriosos, constituyen ó no delito comun, ó un delito de imprenta, en el supuesto de que ellos puedan ser considerados como abusivos de la libertad de imprenta, consagrada por el artículo 14 de la Constitucion.

5° Que una declaracion cualquiera en el sentido indicado, aparte de las graves dificultades que para el efecto sería necesario salvar, puesto que aún no han sido legislados por el congreso los delitos de imprenta, importaría reconocer en los tri-

bunales federales la facultad de definir delitos contra el órden nacional, cuando la ley no los ha clasificado expresamente, contrariando así la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte (Fallos, tomo 5°, serie 2ª, página 26).

6° Que los peligros y dificultades en el ejercicio de la supuesta facultad, son de todo punto evidentes en el presente caso *sub-judice*, por cuanto podría suceder que en virtud de una calificacion equivocada quedaran sometidos á la jurisdiccion federal delitos que expresamente han sido exceptuados por el artículo 32 de la Constitucion nacional.

7° Que aun prescindiendo de los peligros mencionados y admitiendo que, con arreglo á nuestra legislacion actual, sea posible deslindar con exactitud los delitos comunes cometidos por medio de la prensa, de los delitos de imprenta propiamente dichos, segun la clasificacion que al respecto hacen los jurisconsultos y constitucionalistas que tratan de la materia, ese deslinde sería ineficaz é inconducente en el presente caso, puesto que, segun la uniforme jurisprudencia establecida por la Suprema Corte, los tribunales federales son incompetentes para entender en el juzgamiento de los delitos cometidos por la prensa, sin hacer distincion de ningun género y sin más excepcion que la del caso en que ellos importen una violacion de los privilegios de que gozan los miembros del Congreso, conforme al artículo 60 de la Constitucion nacional. En efecto, en la acusacion entablada el año 1863 por el fiscal general contra el doctor Argerich, por delito de desacato cometido por la prensa contra el jefe de policía de la Capital, la Suprema Corte confirmó por sus fundamentos la resolucion del inferior, en que éste, despues de luminosa discusion, se declaró incompetente para entender y decidir en la acusacion promovida, en razon de versar ella sobre materia que expresamente ha sido exceptuada de la jurisdiccion nacional, por el artículo 32 de la Constitucion, teniéndose en vista que los abusos de la palabra escrita aun conside-

rados como verdaderos delitos, que en realidad no son sinó actos dañosos á la sociedad, deben ser reprimidos únicamente por la soberanía provincial, que ha querido reservarse su juzgamiento por consideraciones de órden político en razon de estimar que la libertad de la prensa es una ampliacion del sistema republicano representativo: y que sobre todo, debiendo la justicia nacional proceder únicamente aplicando la constitucion y las leyes dictadas por el Congreso, y no pudiendo imponer otras penas que las establecidas por aquellos, mal podía entender en delitos de imprenta cuando no existe ley nacional alguna sobre ella, ni puede dictarse, pues los artículos 30 y 32 de la ley nacional de 1863, referente á injurias y desacatos contra las autoridades nacionales, no se refieren á injurias y desacatos hechos por la prensa, los que tienen un carácter especial (Fallos, tomo 1°, serie 1ª, página 130).

Un año despues, el procurador fiscal, en cumplimiento de una resolucion del honorable Senado de la nacion, formalizó acusacion contra don Benjamin Calvete, por delito de desacato contra el senador don Martin Piñero, en virtud de las injurias y amenazas que se le habían dirigido por la prensa con motivo de las opiniones vertidas por él en el ejercicio de sus funciones; y el mismo juez doctor Heredia, que antes se había declarado incompetente para entender en la causa del doctor Argerich, se inhibió tambien para conocer de ésta; pero una vez apelada dicha resolucion por el fiscal, la Suprema Corte la revocó declarando que en ese caso procedía la jurisdiccion federal, por cuanto no se trataba de una de aquellas infracciones de las leyes comunes que pueden ser castigadas por los tribunales de provincia, á quienes compete hacer cumplir sus preceptos, sinó de la violacion de uno de los privilegios é inmunidades de que gozan los miembros del Congreso, conforme al artículo 60 de la Constitucion nacional, los que vendrían á resultar ilusorios si no pudieran hacerse efectivos por medio de

los tribunales federales, á quienes compete exclusivamente el conocimiento de las causas especificadas en el artículo 100 de la constitucion. Impugnando uno de los fundamentos de la resolucion apelada, la Suprema Corte delaró entónces que el caso resuelto por ella en la causa del doctor Argerich era muy distinto del presente, porque allí sólo se trataba de uno de tantos funcionarios nacionales como son los mismos jueces, que no gozan de las mismas inmunidades y privilegios acordados á los miembros del Congreso; de donde resultaba que pudiendo los actos de aquéllos, ser atacados y denunciados por la prensa, cuya represion corresponde á la jurisdiccion provincial, segun la mente del artículo 32 de la Constitucion, claramente revelada en la Convencion que precedió á su sancion, es allí donde deben recurrir los injuriados ó calumniados por la prensa á objeto de obtener la condigna reparacion (Fallos, tomo 1°, serie 1ª, páginas 299 y 340).

Dos años más tarde, la Suprema Corte, por resolucion de 16 de Octubre de 1866, confirmó la del inferior en que se había declarado incompetente para entender en la causa promovida por el fiscal nacional contra el señor W. de Laforest, á quien se pretendía enjuiciar por delito contra la nacion, cometido por medio de la prensa; y los fundamentos de esa resolucion fueron los mismos que se tuvieron en vista para la de igual naturaleza recaida en la causa del doctor Argerich (Fallos, tomo 3°, série 1ª, página 371).

Pasados algunos años, el procurador fiscal, por denuncia del juez federal de la Capital doctor Zavaleta, se presentó nuevamente acusando al señor Baltazar Moreno por delito de desacato contra aquel magistrado, en virtud de injurias y amenazas que le habían sido dirigidas por la prensa en su carácter de juez; el de igual clase doctor Ugarriza se declaró competente para entender en la causa, y una vez apelada dicha resolucion, la Suprema Corte la revocó, declarando la incompeten-

cia de dicho juzgado por los mismos fundamentos que habían informado las resoluciones pronunciadas en las causas de Argerich y Laforest (Fallos, tomo 1°, serie 2ª, página 361).

Por último, en la causa promovida ante el juez federal de Santiago del Estero contra el señor Vicente Aguilera, por acusacion del fiscal de esa seccion y del diputado nacional á la vez doctor Manuel Gorostiaga, á objeto de que fuera penado aquél, por el delito de desacato y violacion de privilegios cometido en virtud de publicaciones injuriosas hechas por la prensa contra dicho diputado, con ocasion de sus opiniones vertidas en el seno de la cámara, el mencionado juez, despues del referido procedimiento del juicio que fué aceptado de plano por el acusado, pronunció sentencia definitiva condenando á éste con arreglo á lo dispuesto en los artículos 30 y 32 de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863; pero una vez apelada aquella, la Corte declaró por resolucion de fecha 19 de Abril de 1888, que el juez federal de Santiago del Estero carecía de jurisdiccion para conocer en dicha causa, siendo de notar que en los fundamentos de esa resolucion se contienen declaraciones más esplícitas y avanzadas que las anteriormente hechas respecto á la interpretacion que debe darse al precitado artículo 32 de la Constitucion nacional, pues se dice allí que aun los miembros del Congreso se hallan en las mismas condiciones respecto á fuero, que los ministros del gobierno nacional, los jueces y demás autoridades nacionales en el ejercicio de sus funciones, y que no gozando estos funcionarios del fuero federal en los delitos cometidos contra ellos por medio de la prensa, tampoco pueden gozar de él los miembros del Congreso, pues la prohibicion constitucional antes citada no hace excepcion ni salvedad alguna respecto de ellos, sin que pueda decirse por esto que quedarían impunes las ofensas que les infiriesen por aquel medio desde que tienen expedita su accion para obtener ante la

justicia ordinaria competente la reparacion debida (Fallos, tomo 3º, serie 3ª, página 228).

Por estas consideraciones y demás que se omiten, este juzgado se declara incompetente para entender en la acusacion promovida por el procurador fiscal contra el señor Ignacio N. Correa; y apareciendo á foja 8 vuelta de autos que éste ha sido excarcelado bajo fianza, procédase á chancelar ésta en la forma de estilo. Hágase saber, y repuestos los sellos, archívese si no fuere apelada esta resolucion.

Teodomiro Paez.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Buenos Aires, Febrero 19 de 1900.

El artículo 32 de la Constitucion nacional ha prescripto que el Congreso no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta ó establezcan sobre ella la jurisdiccion federal.

Si se recuerda la censura y demás restricciones á que venía sujeta desde la época colonial, si se estudia la imprenta, bajo el punto de vista de su libertad, restablecida en la legislacion patria desde nuestra emancipacion política, se comprenderá el propósito de libertarla de vejatorias restricciones.

Pero se ha dicho y repetido con tanta insistencia, que temería ser irrespetuoso repitiéndolo á mi vez, que la prohibicion de restringir la libertad de imprenta y establecer la jurisdiccion federal sobre ella (sobre la liberrtad) no excluye la represion de parte de la jurisdiccion federal, de aquellos delitos sumisos á su régimen, aun cuando esos delitos se hubiesen ejecutado por medio de la prensa.

Ante aquella distincion que ha dado lugar á discusiones tan extensas como ilustradas desde la sancion del texto constitucional, me inclino á creer que si la libertad de emision del pensamiento no puede ser limitada ni restringuida ni por ley nacional ni por jurisdiccion federal, el atentado contra el derecho de terceros, la vida, el honor, la propiedad, delitos especialmente calificados de tales, podría ser perseguido aun ante los tribunales federales, con sujecion al régimen de las leyes penales de la nacion.

Pero contra esta opinion, que apenas me atrevo á insinuar para salvar responsabilidades personales, pesa el elevado criterio que ha predominado en los repetidos fallos que invoca la sentencia recurrida de foja 43 vuelta.

Esos fallos han constituído una jurisprudencia que no es posible desconocer ni me permitiría impugnar, debiendo al contrario inclinarme respetuoso ante la ilustracion notoria del alto tribunal que los ha dictado y el carácter de cosa juzgada que la doctrina y jurisprudencia les atribuyen.

Desautorizado para deducir peticion contraria á la jurisprudencia establecida en los fallos de V. E., que constituyen el fundamento del auto recurrido, pido á V. E. que, en mérito de lo expuesto, se sirva resolver este incidente con sujecion á las inspiraciones de su más ilustrado criterio.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos: De acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte, recordada en la vista del señor Procurador general y en

la sentencia apelada de foja cuarenta y tres vuelta, se confirma ésta. Hágase saber con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXVIII

Contra Ramon Machin, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — Del año de servicio militar en el ejército permanente que corresponde como pena de la infraccion á la ley de enrolamiento, debe descontarse el tiempo de prision sufrida, en razon de un dia de prision por cada dia de servicio.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Mayo 9 de 1900.

Vistos: estos autos iniciados contra Ramon Machin, argentino, soltero, de 20 años de edad, por falta de enrolamiento.

Y considerando: 1° Que el procesado, en su declaracion, dice que se enroló en 1895 en Mar del Plata.

2° Que segun consta del informe de la inspeccion de milicias, corriente á foja 5, Machin no está enrolado en Mar del Plata.

3° Que corresponde al procesado probar que ha cumplido con la obligacion legal de enrolarse para eximirse de pena, lo cual no ha hecho.

4° Que el enrolamiento de la guardia nacional de la República, es obligatorio desde la edad de 18 á 40 años, siendo casado, y 45 siendo soltero (artículo 17 de la ley número 3318).

5° Que los que estando, con arreglo á la ley citada, obligados á enrolarse, no lo verificasen, serán destinados á servir un año en el ejército permanente, sin perjuicio del enrolamiento en la guardia nacional, en la categoría que les corresponda (artículo 35 de la ley citada).

6° Que la excusa que alega el defensor del procesado, de haber estado éste trabajando lejos de los centros de poblacion, no es excepcion autorizada por la ley, ni admisible, pues precisamente por esa causa se abre el enrolamiento en toda la República, estableciéndose oficinas en los diferentes centros de poblacion de la campaña, donde los ciudadanos concurren constantemente por diferentes motivos.

7° Que la ley número 3318, como todas las nacionales, rige en toda la República, y así como á todo su territorio alcanza la proteccion que la nacion dispensa á sus habitantes, así tambien las obligaciones ó cargas de sus súbditos tienen la misma fuerza en cualquier parte del territorio que se encuentren.

Es por esta causa que los plazos que fijan los decretos respectivos son tan largos, porque el P. E., teniendo en cuenta esa circunstancia, procura que nadie, con causa atendible, se excuse de cumplir ese deber. Así, pues, el que no se enrola es porque deliberadamente no quiere hacerlo, pues el registro queda abierto para aquellos que por ausencia ú otra causa legítima no lo hubiesen hecho en tiempo.

8° Que si fuera admisible la excusa de haber estado trabajan-

do fuera de los centros poblados para no enrolarse, habría que excluir á la mitad, por lo menos, de la poblacion obligada á ese deber, porque unos con verdad y otros con pretexto se ampararían de esa excepcion, haciendo imposible el cumplimiento de la ley número 3318.

Por tanto: fallo condenando á Ramon Machin á servir un año en el ejército permanente, sin perjuicio de ser enrolado en la categoría que le corresponda.

Ofíciese al señor Gefe de policía, para que remita el procesado á la inspeccion de milicias, al efecto de ser enrolado, y en oportunidad póngasele á disposicion del señor Ministro de la Guerra, y archívese los autos.

Isaac Godoy

Auto del Juez Federal

La Plata, Mayo 14 de 1900.

Concédese el recurso interpuesto, en relacion y en ambos efectos, elevándose los autos á la Suprema Corte, con emplazamiento de diez dias, y en cuanto á la declaracion que se solicita, hágasele saber que, estando expresamente resuelto por el artículo... del Código Penal, cómo debe computarse la prision preventiva con relacion á la pena definitiva y habiendo establecido la Suprema Corte jurisprudencia uniforme, ordenando se descuente, en las causas sobre infraccion á la ley de enrolamiento, un dia de servicio en el ejército permanente por otro de prision preventiva sufrida, y que se hace invariablemente el cómputo con arreglo á estos preceptos, sin necesidad de declaracion expresa en cada caso.

Godoy.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 31 de 1900.

Suprema Corte:

Los fundamentos de la sentencia recurrida de foja 23 vuelta son incontestables, y sus conclusiones sobre la responsabilidad legal del procesado Ramon Machin se ajustan á lo prescripto en el artículo 35 de la ley número 3318.

Aquella sentencia procede ser confirmada por sus fundamentos, con la declaracion que contiene el auto de foja 25. Pido á V. E. se sirva así resolverlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos: Estando justificada la falta de enrolamiento del procesado, quien no ha probado las excusas alegadas, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja veintitres vuelta, se confirma ésta, con la declaracion contenida en el auto de foja veintiseis, siendo las costas del recurso á cargo del apelante.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXIX

Los menores Agustina, Eduardo, Ernesto y Enrique Tillard, contra don Antonio Rodriguez del Busto; sobre interdicto de obra nueva.

Sumario. — El interdicto de obra nueva procede siempre que se inicie y continúe la obra en terreno ocupado por tercero.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Noviembre 10 de 1896.

Autos y vistos: Don Enrique Saverin, en el carácter de actor general de los menores Agustina, Eduardo, Ernesto y Enrique Tillard, deduce interdicto de obra nueva contra don Antonio Rodriguez del Busto exponiendo:

Que en la particion de bienes hecha por muerte de don Carlos Tillard se adjudicó á los expresados menores los terrenos situados en suburbios norte de esta ciudad, que lindan por el rumbo este con derechos de los señores Manuel Gonzalez y Eufracio Loza, por el sud con la cañada de Areco, por el este con el camino público á Jesús María, y por el oeste con propiedad del mencionado señor Rodriguez del Busto.

Que esos terrenos hállanse ocupados actualmente por don Drisol Moreira y sus hijos, en virtud de un contrato de arrendamiento.

Que en los mismos y por órden del señor Rodriguez del Busto, don Lino Allende empezó á construir el 14 de Setiembre un cerco como á 600 metros de distancia de la línea divisoria con aquél, por la parte del oeste.

Que el precitado día se suspendió el trabajo por exigencia del arrendatario señor Moreira, pero que fué continuado al siguiento, y que impedido de nuevo por el demandante, retiróse Allendo con sus peones para volver á seguirlo despues que él húbose ausentado.

Que en mérito de ello y persuadido de que son estériles sus reclamaciones privadas, vése en el caso de deducir contra el señor Rodriguez del Busto el predicho interdicto de obra nueva, pidiendo se decrete desde luego la suspension de ésta y se condene á aquél, á su tiempo, á deshacerla, con costas é indemnizacion de perjuicios.

Celebrado el juicio verbal de ley, el demandante se ratifica en la demanda, agregando que los cercos han aumentado en extension hasta la fecha, y presenta los títulos corrientes de fojas 24 á 33.

El demandado, á su vez, expone: Que cree que no procede el interdicto de obra nueva, puesto que si ha cercado el campo lo ha hecho ejerciendo derechos que como á condómino le corresponden y que tambien ha ejercido la parte contraria.

Que por los años 1884 á 1889 tramitóse el juicio de mensura iniciado por Tillard, en el que recayó sentencia desaprobando aquella, y que desde entónces es condómino con él, por confusion de límites, en el terreno de que se trata, teniendo como tal los derechos que la ley le acuerda.

El demandante replica que no existe semejante confusion de límites, porque el terreno de sus pupilos está limitado al sud

por el borde norte de la Cañada de Areco, segun resolucion del tribunal que pende por apelacion ante la Suprema Corte, y con la cual hállase conforme el señor Rodriguez del Busto, al oeste con el camino antiguo que va á Santiago del Estero, segun deslinde judicial aprobado con citacion del señor Pueyrredon y practicado á solicitud de don Félix Paz, causante de Tillard.

Que la falta de aprobacion de la mensura hecha á peticion de este último, en nada alteró su posesion, como lo demuestra la copia de piezas del expediente respectivo que en foja 4 acompaña.

Que la escritura en que consta que don Pedro A. Gartland compró el terreno á la sucesion de don Féliz Paz fué otorgada el 29 de Noviembre de 1877 ante el escribano don Francisco J. Figueroa, y pide se la tenga presente en calidad de prueba. Duplica el demandado que el demandante invoca un expediente que existe en el archivo del juzgado, sobre cuya nulidad hay resoluciones anteriores, mientras que él invoca el del juicio de deslinde de Tillard, de fecha muy posterior, donde consta la desaprobacion de aquél.

Que con motivo de dicho juicio se procuró llegar á un acuerdo respecto á la traza del antiguo camino á Santiago, y que á foja 25 se leen estas palabras del doctor Allende: «al determinarse el lado oeste del terreno de mi representado (Tillard) no se ha tomado el verdadero camino de Santiago del Estero, que es el límite comun de ambas propiedades».

Que es cierto que durante el juicio de mensura se le mandó suspender construcciones en el mismo paraje en que ha construido ahora los cercos, porque así lo pidió el doctor Allende, mientras se resolvía aquel por sentencia; pero que entónces no había construcciones de la parte contraria y el terreno estaba completamente abierto, siendo natural que si ella no hacía construcciones exigiese á su vez que él tampoco las hiciera.

Que despues de la sentencia de 1889 y despues del año 1893, no es el exponente quien ha empezado á construir sinó la parte

contraria, que sin embargo de no tener por su título sinó de 7 á 8 cuadras de ancho, ha cercado ya más de 11, que era natural que se alarmase y se le obligara á ejercer sus derechos de condómino por confusion de límites cercando de la misma manera que ella cercaba.

Que en cuanto á la conformidad del señor Pueyrredon con la ubicacion que da el demandante al camino antiguo de Santiago del Estero, son estas las palabras textuales de dicho señor el 9 de Marzo de 1885: « la línea divisoria de estos terrenos (los de Tillard) al poniente con los de Mendialaza, es el camino viejo de Santiago del Estero: no habiéndose conformado la operacion de mensura practicada por el perito don Enrique Loza á los títulos mencionados, pasando al poniente del verdadero camino á Santiago, con perjuicio de nuestros derechos, vengo á manisfestar mi disconformidad con dicha operacion ».

Que la parte contraria insiste en hablar de línea divisoria, pero que tal línea no existe, como ya lo ha insinuado al manifestar que el doctor Allende se opuso siempre á toda construccion en aquel paraje mientras no se terminara el juicio de mensura.

Que si no se ha podido hacer allí construcciones, si la sentencia ha desaprobado aquella, si los votos han declarado que son nulos é insubsistentes los títulos de Tillard y que tampoco tiene posesion, no puede haber tal línea divisoria, como lo sostiene el demandante.

Que no existe semejante línea divisoria, que los límites de ambas propiedades hállanse confundidos, y que séría necesaria una nueva mensura ó una investigacion hecha por peritos para determinar la traza del antiguo camino de Santiago del Estero. Despues de estos alegatos y de presentar los documentos que corren en autos, las partes absuelven respectivamente las posiciones de fojas 19 á 23 y convienen en la inspeccion ocular que se llevó á efecto el día 17 de Octubre.

Considerando: 1° Que las acciones posesorias competen á los poseedores de inmuebles que han adquirido la posesion sin violencia, de un modo público y á título de dueños, concurriendo además la circunstancia de que sea anual y no haya sufrido interrupcion durante este tiempo (Código Civil, art. 2473, 2478, 2479, 2480 y 2481).

2° Que los menores Tillard poseen á título de propietarios, por medio de los arrendatarios Moreira, que lo ocupan y explotan en formas diversas, el terreno situado al oeste del camino público que conduce á Jesús María, y al norte y este de los alambrados actuales del señor Rodriguez del Busto, segun se afirma en la demanda, lo reconoce éste absolviendo las posiciones de foja 19 y se ha evidenciado en la inspeccion ocular.

3° Que el señor Rodriguez del Busto no ha tachado esa posesion ni de violenta, ni de precaria, ni de clandestina, como tampoco ha negado que tenga los demás caracteres necesarios para el ejercicio de las acciones posesorias.

4° Que la inspeccion ocular ha comprobado la existencia de signos materiales que demuestran que dicha posesion comprende todo el terreno ubicado entre el camino de Jesús María por el este, el alambrado este-oeste del señor Rodriguez hel Busto por el sur, el alambrado del mismo, de sur á norte, por el oeste, y la propiedad contigua de los señores Manuel Gomez y Eufracio Loza por el norte; signos materiales consistentes en viviendas, cercos de alambre y rama, alfalfares, sementeras, limpiezas del suelo y roturaciones del mismo (Código Civil, artículo 2384).

5° Que los cercos de rama hechos recientemente por órden del demandado al norte y este de los alambrados que cierran la propiedad por dichos rumbos, quedan dentro del terreno ocupado por los señores Moreira, en calidad de arrendatarios del tutor de los menores Tillard, y que por lo tanto importan una turbacion de la posesion de éstos (artículo 2496).

6° Que es insubsistente lo alegado por el señor Rodriguez del Busto contra la procedencia de la accion instaurada, esto es, que, en el terreno en que se han hecho los mencionados cercos existe condominio por confusion de límites entre él y los herederos de Tillard, por cuanto con posterioridad á las sentencias de los tribunales de la provincia, que desaprobaron la mensura de aquél y que se invocan como prueba de dicho condominio, dictóse la de éste tribunal aprobándose el deslinde de la propiedad del demandado con los siguientes límites: al norte el borde de la Cañada de Areco, al este el camino del Negrito Muerto, al sur el río, y al oeste el camino de Santiago por el Pozo del Obispo (absolucion de posiciones de foja 19).

6° Que aun cuando esa sentencia se halle pendiente de resolucion de la Suprema Corte, por apelacion de la parte de Tillard, fué consentida por el señor Rodriguez del Busto, circunstancia que prueba su conformidad con los límites que en ella se asignan á su terreno y excluye el condominio que alega.

8° Que si bien es cierto, segun consta de la copia de foja 46, que en todos ó la mayor parte de los votos en que se funda la sentencia del superior tribunal, confirmatoria de la de primera instancia que desaprobó la mensura de Tillard, se establece que éste no es ni propietario ni poseedor del terreno medido, ello en nada perjudica al ejercicio de la accion deducida, desde que se ha constatado que el demandante lo posee actualmente á título de dueño, y desde que, además, las acciones posesorias no se basan en el dominio, sinó en la posesion y en la privacion ó turbacion de la misma.

Por las consideraciones expuestas, y en mérito de lo alegado y probado, fallo: declarando procedente el interdicto de obra nueva instaurado contra don Antonio Rodriguez del Busto por don Enrique Savarin, en el carácter de tutor general de los menores Agustina, Eduardo, Ernesto y Enrique Tillard. En su consecuencia, y atento lo dispuesto en el artículo 2560 del Có-

digo Civil, se ordena la destruccion por el demandado, en el término de 15 días, de los cercos construidos por él ,de norte á este, de los alambrados que cierran su propiedad por esos rumbos: con costas, daños y perjuicios. Hágase saber y repónganse los sellos.

Juan M. Garro.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos: Considerando: Que la construccion del cerco, cuya suspension se pidió por el interdicto de obra nueva deducido á foja tres, y que la sentencia apelada ordena se destruya, ha sido iniciada y continuada en el terreno situado en el norte de la Cañada de Areco.

Que estando ocupado ese terreno por un arrendatario de los demandantes con construcciones y labores que datan por lo menos desde tres años antes de la demanda de foja trece, segun resulta de lo expuesto por el mismo demandado en el acta ya mencionada, es indudable que no ha podido éste turbar la posesion de aquellos con la obra del cerco de que se trata y que es materia del interdicto deducido.

Que Rodriguez del Busto no puede cercar parte alguna del terreno de que se trata, tomando de este modo posesion del él, antes de que se determinen, segun corresponda, cuáles sean los verdaderos límites de su propiedad, cosa que no ha justificado que lo haya hecho todavía, no pudiendo tampoco cercar parte alguna del mismo terreno, á título del condominio que invoca por razon de la confusion de límites de su propiedad con la de que son tenedores los herederos de Ti-

llard, porque existiendo la oposicion del representante de éstos, basta ella para que no pueda hacerlo Rodriguez del Busto, de conformidad á lo dispuesto en los artículos dos mil seiscientos ochenta y dos mil seiscientos ochenta y uno del Código Civil, sin que obste á la legitimidad de esa oposicion la calidad de simples tenedores del inmueble que se atribuye á los herederos de Tillard, porque tratándose de interdicto de obra nueva, que se juzga como accion de despojo, segun el artículo dos mil cuatrocientos noventa y ocho del Código Civil, compete y se da á favor no sólo de los simples tenedores de los inmuebles, de conformidad á los artículos trescientos veintiocho de la ley de enjuiciamiento y dos mil cuatrocientos noventa del Código Civil.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada de foja ochenta y cinco, se confirma ésta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse, pudiendo notificarse con el original.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXX

Don Julian Letamendi contra don Juan Torres, por cobro de pesos: sobre elevacion de autos en consulta á la Suprema Corte.

Sumario. — Las sentencias definitivas en causas civiles en que sean parte el fisco, menores ó incapaces, y no hayan sido

apeladas, deben ser elevadas por los jueces letrados de los territorios nacionales en consulta á la Suprema Corte, para su aprobacion.

Caso. — Lo explica la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 27 de 1897.

Suprema Corte:

Esta causa no pertenece al fuero federal *ratione materiæ*, tampoco se ha demostrado ni alegado que pudiera pertenecerle por la diversa nacionalidad de los interesados.

No corresponde entónces la consulta que es regida por el mismo fuero de la apelacion, á la jurisdiccion de V. E., segun se deduce de las prescripciones de los artículos 36 y 41 de la ley sobre division de los territorios nacionales. Pido á V. E. se sirva así declararlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos y considerando: Que con arreglo al articulo cuarenta y uno de la ley de organizacion de los territorios nacionales, de las sentencias que dicten los jueces letrados en primera instancia, podrá apelarse para ante esta Suprema Corte.

Que de esa disposicion el Código de Procedimientos en lo criminal ha exceptuado las causas de jurisdiccion criminal que no fuesen de fuero federal, cuyo conocimiento atribuye en segunda instancia á las cámaras de apelaciones de la Capital (artículos veintidos, veinticuatro y treinta y tres).

Que por el artículo cuarenta y dos de la citada ley se dispone que los jueces letrados elevarán en consulta, aun cuando no se interponga apelacion, todas las sentencias definitivas en que sean parte el fisco, menores ó incapaces.

Que en consecuencia, esta Suprema Corte tiene jurisdiccion para conocer y resolver en esta causa.

Por esto, así se declara y en atencion á lo dictaminado por el defensor de menores, aprueba el procedimiento observado en la causa y devuélvase, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXI

Don Juan Hidalgo contra don Silvano Gutierrez, por cobro de pesos; sobre elevacion de autos en consulta á la Suprema Corte.

Sumario. — 1° Las sentencias definitivas en causas civiles en que son parte el fisco, menores ó incapaces, y no hayan sido

apeladas, deben ser elevadas por los jueces letrados de los territorios nacionales en consulta á la Suprema Corte para su aprobacion.

2º Mientras no se dicte la aprobacion de la Suprema Corte, no pueden ser ejecutadas.

3º Las comunicaciones de los jueces letrados á la secretaría de la Suprema Corte deben ser firmadas por ellos, y no por sus secretarios.

Caso. — Lo explica la

VISTA DEL DEFENSOR DE INCAPACES

Buenos Aires, Agosto 12 de 1897.

Suprema Corte:

El artículo 42 de la ley número 1535, sobre organizacion de los tribunales nacionales, dispone que los jueces letrados eleven en consulta todas las sentencias definitivas en asuntos en que sean parte el fisco, menores, incapaces, etc., aun cuando no se interponga apelacion.

El trámite de la consulta importa necesariamente que la sentencia no debe ejecutarse sinó despues que sea aprobada por V. E.

Sin embargo de esto, noto que en el presente expediente, seguido por don Juan Hidalgo contra don Silvano Gutierrez, por cobro de pesos, se ha ordenado por el señor juez letrado de Misiones (foja 62) el cumplimiento de esa sentencia en la parte que condenaba en costas al actor, y en consecuencia, abonado al representante del demandado, el pago de sus honorarios con fondos de la sucesion de Hidalgo, de cuya sucesion forma parte el menor Juan C. Hidalgo.

Por lo demás, todos los otros procedimientos seguidos en este expediente están arreglados á la ley y niguna observacion tengo que haber al respecto.

Y en atencion á este último y muy especialmente á que los interesados en la sucesion de don Juan Hidalgo, por medio de sus apoderados, tutor del menor y defensor de menores, manifestaron su conformidad con aquel pago, considero que bastará que V. E., al aprobar la sentencia, haga presente al señor juez letrado que debe abstenerse en lo sucesivo de ejecutar las sentencias mientras ellas no hayan sido aprobadas.

Carlos P. Hurtado.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 27 de 1897.

Suprema Corte:

Esta causa no pertenece al fuero federal, *ratione materiæ*, tampoco se ha demostrado ni alegado que pudiera pertenecerle por la diversa nacionalidad de los interesados.

No corresponde entónces, la consulta que es regida por el mismo fuero de la apelacion, á la jurisdiccion de V. E. segun se deduce de las prescripciones de los artículos 36 y 41 de la ley sobre division de los territorios nacionales. Pido por ello á V. E. se sirva así declararlo, y mandar devolver la causa al señor juez *a quo*, previniéndole que siendo la remision de la consulta un acto jurisdiccional y no teniendo el escribano secretario, otra atribucion que la de actuar en los juicios, el oficio de remision de foja 68 ha debido ser firmado personalmente por el señor juez remitente.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1900.

Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo cuarenta de la ley de organizacion de los territorios nacionales, de las sentencias que dicten los jueces letrados en primera instancia podrá apelarse para ante esta Suprema Corte.

Que de esa disposicion el Código de Procedimientos en lo criminal ha exceptuado las causas de jurisdiccion criminal que no fuesen de fuero federal, cuyo conocimiento atribuye en segunda instancia á la Cámara de Apelaciones de la capital (artículo veintidos, veinticuatro y treinta y tres).

Que por el artículo cuarenta y dos de la citada ley se dispone que los jueces letrados elevarán en consulta, aun cuando no se interponga apelacion, todas las sentencias definitivas en asuntos en que sean parte el fisco, menores ó incapaces.

Que, en consecuencia, esta Suprema Corte tiene jurisdiccion para conocer y resolver en esta causa.

Por esto, así se declara, y en atencion á lo dictaminado por el ministerio de menores, se aprueba el procedimiento observado en el juicio, debiendo hacerse al inferior la prevencion que expresa el señor Procurador general y el defensor en sus respectivos dictámenes. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXII

Criminal contra Isidro Ramirez, por homicidio en el presidio de la Isla de los Estados

Sumario. — El homicidio premeditado con agravantes hace pasible al reo de la pena de presidio indeterminado.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez letrado

Río Gallegos, Diciembre 30 de 1899.

Y vistos: Estos autos iniciados en el presidio de la Isla de los Estados con motivo de la muerte de Benjamin Carroza, timonel de la Subprefectura de la misma isla, seguidos á Isidro Ramirez, sin apodo, soltero, de 55 años de edad, argentino, quien se halla sufriendo condena de presidio por tiempo indeterminado, por sentencia del Supremo Concejo de Guerra y Marina; de cuyos autos resulta:

1° A foja 5, que la noche 3 de Julio de 1897 el auxiliar Nicanor Fernandez tuvo aviso que en el cuarto de la maestranza se hallaba herido el timonel Benjamin Carroza, al que encontró ya cadáver, presentando varias heridas de arma blanca, una de las cuales — próxima al corazón — debió producirle la muerte

inmediata, segun el certificado de defuncion de foja 44; se procede á las averiguaciones del caso y se hace firmar al personal hábil, comprobándose segun, foja 6, que los penados Vicente Zusluaga, Juan Yañez, Jacinto Moyano y Angel Pastrana estaban enfermos en la cuadra, ausente en el faro Pedro Carrazco, con licencia Salastiano Sosa, y en estado de ebriedad los penados Nicolás Tejada, Anfiloquio Perez y Pedro Peralta;

2º Que á foja 7 vuelta se manda constituir en prision á Anfiloquio Perez, al que, poco despues, se le pone en libertad por resultar de las declaraciones de Zusluaga y Pastrana indicios vehementes de ser el penado Isidro Ramirez el autor del crímen. Efectivamente, Zusluaga declara á fojas 10 y 26 vuelta, ratificando esta declaracion á foja 47 vuelta, que despues de volver el bote de á bordo de un transporte, fué Ramirez á la cuadra donde se hallaba el declarante, saliendo momentos despues para la maestranza donde lo oyó discutir con otra persona, sintiendo la caída de un cuerpo en seguida. Angel Pastrana declaró á fojas 11 y 16, ratificándose á fojas 50 y 51: que dias antes del crímen y estando enfermo Ramirez mandó pedir á Carroza una racion de vino que le fué negada por éste, dando lugar á que Ramirez profiriese la siguiente amenaza: « si no me da la racion me he de hacer pagar con su vida »; que la noche del hecho y siendo las 9, más ó menos, salió Ramirez de la cuadra, dirigiéndose á la maestranza, donde se encontraba Carroza, oyéndole decir: « con que yo soy zonzo » y sintió la caída de un cuerpo, como asimismo cerrar con estrépito la puerta. Jacinto Moyano manifiesta en su declaracion de fojas 17 y 18, ratificada á fojas 48 y 49: que en seguida de regresar el bote que conducía á los penados que trabajan á bordo de un transporte nacional, entró Ramirez á la cuadra donde se hallaba el declarante, y que despues de correr se detuvo un momento en la puerta para dirigirse despues á la maestranza, donde se hallaba Carroza, oyéndole insultar á Carroza y rumores de lu-

cha, la caída de un cuerpo y cerrar con violencia la puerta; que Ramirez, al dirigirse á la maestranza, llevaba en lamano el cuchillo que usó momentos antes, reconociendo ser el mismo descrito á foja 40. Anfiloquio Perez declara á foja 24 vuelta, que la noche del crímen, en momentos que hablaba con Vicente Zusluaga, éste le pidió que se callara, por oírse rumor de lucha en el departamento contiguo de la maestranza. Nicolás Tejada declara á fojas 28 y 31, ratificándose á foja 60, que por temor á Ramirez se había negado á declarar antes y que en la noche del crímen oyó á Zusluaga que pedía á Perez que se callara por que parecía que estaban peleando en la maestranza; que entónces salió y encontró á Ramirez que venía de esa direccion, quien le dijo que acababa de matar á Carroza; que dias antes Ramirez había amenazado á Carroza por haberle negado una racion de vino. Aureliano Ortiz declara á fojas 32 y 33, ratificándose á fojas 63, que respecto de la muerte de Carroza nada sabe pero que unos dias antes del crímen oyó á Ramirez amenazar de muerte á Carroza, y que despues de muerto éste, Ramirez le pidió al declarante le buscara su cuchillo en la playa indicándole el sitio donde podría encontrarlo y ofreciéndole diez pesos si le traía aunque sólo fuera la vaina, el que fué encontrado en el paraje indicado por el declarante y que es el descripto á foja 40. Marcelino Montero declara á foja 37, ratificándose á foja 61, que vió, dos días antes de cometerse el crímen, á Ramirez afilar el cuchillo descripto á foja 40. Jorge Enrique Morgan declara á fojas 62 vuelta, 63 y 64, que en compañía del auxiliar Fernandez — instructor del sumario — constató que Carroza no tenía ninguna arma consigo y que el cuchillo que él usaba habitualmente lo encontró días despues del crímen guardado en la despensa; que no le consta existieran resentimientos entre la víctima y el victimario, aunque había oído decir á Ramirez que por cada racion de vino que le negara Carroza le daría una puñalada; Nicanor Fernandez, auxiliar instructor del sumario, de-

clara á fojas 64 vuelta y 65, en un todo conforme con la anterior declaracion.

3º El procesado Isidro Ramirez en la indagatoria de fojas 54 vuelta, 55, 56, 57 y 58, manifiesta que despues de regresar del transporte « Santa Cruz » se retiró á la cuadra, pasando despues al local donde se velaba el cadáver de un penado; que tuvo noticia de la muerte de Carroza al salir de la sala del velorio por habersélo dicho el ayudante Fernandez y que por haber alzado, junto con otros, el cadáver de Carroza se manchó con sangre; que no conoce el autor ni los cómplices de la muerte de Carroza porque cuando regresó de á bordo ya lo habían muerto; que el cuchillo descripto á foja 40 le había pertenecido, pero que el día de la muerte de Carroza se lo dió á Anfiloquio Perez; que no ha encargado á Anselmo Ortiz buscara en la playa su cuchillo; que despues de haber alzado el cadáver de Carroza estuvo en la cuadra con los penados Angel Pastrana, Vicente Zusluaga, Nicolás Tejada y Jacinto Moyano comiendo carne fiambre, pero sin usar cuchillo; que no ha tenido resentimientos con Carroza y que no habló con Tejada la noche del crímen; que el dia que fué preso oyó decir á Morgan que el cuchillo de foja 40 se lo habían sacado á Anfiloquio Perez de su cuarto y que oyó decir al mismo tiempo que se había encargado á Anselmo Ortiz buscara el mismo cuchillo en la playa y lo recogiera; que ha sido procesado por los tribunales militares por homicidio, siendo condenado á presidio por tiempo indeterminado.

4º De la inspeccion ocular practicada del teatro del delito resulta que las personas que estaban en la cuadra de los presos podían oir perfectamente lo que se hablara en la maestranza cuestionando fuese en voz baja.

5º Abierta la causa á plenario, el Procurador Fiscal formula acusacion contra Isidro Ramirez y pide su condena á presidio por tiempo indeterminado, de conformidad con el inciso 1º del artículo 96 del Código Penal, fundado en que está probado en

autos ser Isidro Ramirez el autor del homicidio de Carroza, delito agravado por haber procedido en su ejecucion con premeditacion y uso indebido de armas; que no toma en cuenta, por razon de la jurisdiccion, las agravantes de los incisos 19 y 20 del artículo 84 del mismo Código (foja 78 á 82 vuelta). El defensor, evacuando el traslado conferido, expone á foja 83 vuelta, que la pena que debe imponerse á Ramirez es la de 15 años de presidio.

6º Abierta la causa á prueba no se produce ninguna de cargo ni descargo. Con lo que queda este juicio concluso para definitiva previa audiencia en que Procurador fiscal y el defensor informan *in voce*.

Y considerando: 1º Que aun cuando no ha sido discutida la competencia de la jurisdiccion federal en esta causa, debe establecerse de manera indudable, tanto por la improrrogabilidad de la jurisdiccion criminal cuanto por haberse cometido el delito en un presidio militar, lo que ha dado lugar al informe del Auditor de Guerra de fojas 1 vuelta y 2, en virtud del cual pasan estos autos al juez federal competente.

El delito en cuestion fué perpetrado en el presidio militar de la Isla de los Estados, el que está gobernado por un subprefecto, y por consiguiente dicho presidio ha perdido su carácter militar, pues la ley número 3445, que amplía las atribuciones de las subprefecturas marítimas, establece en el inciso 2º del artículo 3º que los prefectos ó subprefectos deben instruir la informacion sumaria de los delitos que se cometan en su jurisdiccion, debiendo dar cuenta inmediata al juez competente— y no cabe dudar que lo es el juez federal más próximo del lugar del hecho, segun lo preceptuado en el inciso 2º del artículo 3º de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales de 14 de Setiembre de 1863, y lo establecido en el inciso 2º del artículo 23 del Código de Procedimientos en lo criminal.

2º Que los hechos y circunstancias referidos en los resultan-

dos precedentes, y que se estiman probados, constituyen el delito de homicidio previsto y penado en el inciso 1° del artículo 96 del Código Penal; que los mismos hechos y circunstancias demuestran que el autor principal y único responsable del delito es el penado Isidro Ramirez, no resultando de autos presuncion alguna que destruya la de voluntad criminal establecida en el artículo 6° del código citado. En efecto, en la noche del 3 de Julio de 1897, fué encontrado muerto en la maestranza de la subprefectura de la Isla de los Estados el timonel Benjamin Carroza; está probado por el certificado de defuncion de foja 44, que la muerte de Carroza se produjo á consecuencia de las heridas que le fueron inferidas, una de las cuales debió producirle la muerte inmediatamente, siendo por tanto evidente la comision del delito de homicidio.

3° Que resulta probado por las declaraciones de Jacinto Moyano, Angel Pastrana y Vicente Zusluaga, que el autor del homicidio de Benjamin Carroza es Isidro Ramirez; dichas declaraciones reunen los requisitos que el artículo 307 del Código de Procedimientos en lo Criminal exige para que merezcan fé, pues la única causa de inhabilidad de dichos testigos está subsanada por hallarse comprendidos en el caso de excepcion del artículo 276, inciso 2°, del mismo código, y por tanto prueban acabadamente el delito segun el artículo 306. Las declaraciones de Anfiloquio Perez y Nicolás Tejada, aunque contestes con las anteriores, no tienen mérito legal por su estado de embriaguez en la noche en que el hecho se produjo; pero vienen á confirmar las declaraciones de Jacinto Moyano, Angel Pastrana y Vicente Zusluaga.

4° Marcelino Monteiro afirma en su declaracion que dos dias antes del crimen vió á Ramirez afilando el cuchillo antes descripto á foja 40, que es el mismo que tenía Ramirez en la noche del crimen cuando se dirigía á la maestranza, segun lo declara Jacinto Moyano; Anselmo Ortiz declara que Ramirez le encar-

gó despues de la muerte de Carroza, que le buscara su cuchillo en la playa, en el sitio que él le indicó.

Esta y todas las demás declaraciones del sumario están contestes en que Ramirez había amenazado de muerte á Carroza, formando así la prueba de indicios con todos los requisitos que exige el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo Criminal para que sea plena y concluyente de haber sido Ramirez el único penado que pudo matar á Carroza.

De las constancias del proceso surge la calificacion legal del delito cometido por Ramirez, que es el de homicidio con las circunstancias agravantes siguientes: *a*) premeditacion comprobada por todas las declaraciones del sumario, pues de ellas resulta que el criminal concibe y prepara el delito al amenazar de muerte á Carroza y al afilar el arma homicida, lo que pone de manifiesto la perversidad del criminal, tanto más remarcable si se consideran las causas nimias que lo decidieron á perpetrarlo (inc. 4°, art. 84 del Código Penal); *b*) uso de armas prohibidas, comprobado por el hecho mismo, y las disposiciones reglamentarias del presidio (inc. 18 del artículo citado); *c*) reincidencia, pues no obstante la opinion del procurador fiscal que la desestima por razon de la jurisdiccion, debe considerársela, por cuanto Ramirez fué juzgado por tribunales militares por idéntico delito (fojas 69 y 70), y la naturaleza distinta del fuero no puede cambiar la del delito, que es la misma. En efecto, se trata de un delito comun y no de uno especial que sólo puedan cometer los militares.

En consecuencia, el delito perpetrado por Isidro Ramirez, en la persona de Benjamin Carroza, es el de homicidio con tres circunstancias agravantes, previsto y penado por el artículo 96, inciso 1°, del Código Penal, como queda dicho.

Por estos fundamentos y consideraciones, de acuerdo con lo dictaminado por el procurador fiscal, fallo: condenando á Isidro Ramirez, por el delito de homicidio perpetrado en la perso-

na de Benjamin Carroza, con las agravantes de premeditacion, uso de armas prohibidas y reincidencia, á sufrir la pena de presidio por tiempo indeterminado, con reclusion solitaria durante 30 dias en los aniversarios del crimen, con costas. Notifíquese, inscríbase, repónganse los sellos y si no fuere apelada, elévese en consulta á la Suprema Corte.

German Vidal.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 11 de 1900.

Suprema Corte:

Aunque no existe confesion del procesado ni prueba directa de visu, respecto del hecho perpetrado, los hechos y las declaraciones corrientes en el sumario que ha analizado prolijamente la sentencia de foja 91 adelante, constituyen una prueba legal tan plena y convincente que no deja duda alguna respecto á la criminalidad de Isidro Ramirez.

La defensa misma nada ha encontrado que alegar en defensa de aquel homicida reincidente. Y los fundamentos de la sentencia, apoyados en los hechos constantes y en las prescripciones del Código Penal, quedan indestructibles para demostrar la legalidad y benignidad de la condena que impone presidio por tiempo indeterminado, al autor reincidente de un homicidio premeditado y alevoso.

Por ello, sin necesidad de otras consideraciones que las establecidas como fundamento de la sentencia recurrida de foja 91, pido á V. E. se sirva confirmarla en todas sus partes.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero:* Que el homicidio perpetrado en la persona de Benjamin Carroza está comprobado por el certificado de defuncion de foja cuarenta y cuatro, y declaraciones de los testigos del sumario.

Segundo: Que de las declaraciones de los referidos testigos, resulta tambien que el autor de ese homicidio ha sido el procesado Isidro Ramirez.

Tercero: Que no adoleciendo el dicho de los testigos de tacha alguna legal, aun cuando no sea prueba directa del hecho, constituye prueba plena de presunciones por reunir éstas todas las condiciones exigidas por el artículo trescientos cincuenta y ocho del Código de Procedimientos en lo criminal.

Cuarto: Que en vista del número de circunstancias agravantes que obran en contra del procesado y que se hacen valer en la sentencia apelada, corresponde imponerle la pena de presidio por tiempo indeterminado, que fija el inciso primero del artículo noventa y seis del Código Penal.

Por esto, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador general, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada corriente á foja noventa y una. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXIII

Don Jorge, don José y don Bartolo Casalis contra don J. B. Iturraspe, por cumplimiento de contrato; sobre costas

Sumario. — No procede condenacion en costas cuando sólo han sido admitidas en parte las pretensiones del demandante, siendo rechazadas en otra parte.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Rosario, Setiembre 6 de 1894.

Y vistos: Los iniciados por don Jorge, José y Bartolo Casalis, contra don Juan Bernardo Iturraspe, por cumplimiento de contrato de compra venta de 36 concesiones de tierra en la colonia San Francisco, provincia de Córdoba.

Resulta: 1° Que con fecha 12 de Febrero de 1891, los hermanos Casalis inician esta accion fundándola en los documentos de fojas 2 y 3, el primero fecha 20 de Mayo de 1888 que dice así: «Me comprometo extender á favor de los hermanos José, Jorge y Bartolo Casalis, un boleto de 36 concesiones situadas en la colonia San Francisco al precio y condiciones iguales al que anteriormente tenían y que está ahora en cuestion con el señor

Miles, tan pronto se haya acabado la cuestion pendiente con el señor Miles favorablemente. Mayo 20 de 1888. Por J. B. Iturraspe, Rodolfo Bruhl; testigo, Antonio Echeparre, testigo J. Bernad»; y el segundo sin fecha dice así: «Señor juez de paz de la colonia San Francisco, don Vicente Romero. Sírvase conocer como dueño de los lotes números 101, 120, mitad este número 119, mitad norte número 122, lotes enteros números 104, 105, 106, 115, 126 y 127, á los señores José, Jorge y Bartolo Casalis y Domingo Casalis, vecinos de esa colonia. Firmado Rodolfo Bruhl».

2° Que el boleto á que hace referencia el documento de foja 2, que corre en los autos Miles v. Iturraspe, que en este acto se tiene á la vista y del cual el secretario adjuntará al presente expediente copia legalizada, establece en sus artículos 3° y 4° que el precio de cada concesion es el de 250 pesos moneda nacional, pagados por cuotas en 1° de Marzo de los años 1887 á 1890, con más un interés anual de 8 por ciento en los plazos no vencidos y de 12 por ciento capitalizables cada año por los vencidos; y en el 5°, que en caso de falta de pago en los plazos convenidos, queda autorizado el vendedor para anular el contrato sin remuneracion por mejoras.

3° Que el actor, á foja 13, consigna la suma de 9600 pesos nacionales como valor de los lotes materia de la convencion, pidiendo se mande al demandado escriturarlos, ó en su defecto se le condene á la indemnizacion de daños y perjuicios y costas del juicio, invocando en su apoyo la prescripcion de los artículos 1197, 1201 y 574 del Código Civil.

4° A fojas 24 y 33, el actor hace presente que el demandado ha enajenado, de las concesiones contratadas, las numeradas 105, 106 y 115 por cuyo acto protesta, pidiendo los daños y perjuicios que estima en la suma de 5000 pesos nacionales, expresando en el otrosi del escrito de foja 33, que deduce de la consignacion de foja 13 el valor de las tres indicadas concesiones.

5° La demanda se contesta á foja 40, pidiendo su rechazo, fundándose en que los justificativos que presentan los actores son sólo una promesa unilateral de venta, no aceptada ni cumplida, con la que se pretendía comprobar la existencia de una obligacion bilateral cuyas cláusulas no habían sido llenadas por los Casalis, lo que autorizaba el proceder negativo del demandado.

6° Que los Casalis no habían abonado en los plazos correspondientes el valor de la tierra que hoy reclamaban, por lo cual debían ser considerados como simples poseedores á título oneroso de un terreno ajeno, de pertenencia del demandado, siéndoles así aplicable la prescripcion del artículo 1201 del Código Civil.

7° Que el pacto comisorio establecido en la cláusula 5ª del contrato de Miles antes referido, anulaba la convencion celebrada, y ésta ya sin efecto, hacía que los Casalis fuesen simples arrendatarios, reconviniendo á éstos por desalojo y cobro de arrendamientos.

8° La contrademanda se contesta á foja 53 aduciéndose análogas razones á las expuestas en la demanda y pidiendo el rechazo de la reconvencion.

9° La causa se abre á prueba por el auto de foja 60, produciéndose la que corre á fojas 74, 82, 122 y 127.

Y considerando: 1° Que las partes se encuentran conformes en el número y precio de las concesiones materia de la convencion de foja 2, como tambien en el contenido de las cláusulas establecidas en el contrato celebrado con Miles, que se expresan en el resultado 2° de esta sentencia, y asimismo en la terminacion favorable del asunto de Miles con Iturraspe que, como condicion suspensiva, se estableció en el convenio de foja 2.

2° Que mediante el reconocimiento que se hace de los documentos de fojas 2 y 3 y del contrato con Miles, en que consta detalladas todas las obligaciones á cargo de los Casalis, el dere-

cho de pedir el cumplimiento de la convencion celebrada, y en parte cumplida por el demandado por medio de la posesion dada á los actores, que comprueba el documento de foja 3, surge espontánea desde el momento en que los Casalis hayan cumplido por su parte las obligaciones que les incumbieran (artículos 1021, 1022 y 1023, Código Civil).

3° Que el cumplimiento de esas obligaciones se encuentra manifiesto en la consignacion hecha á foja 13 dentro del plazo acordado en las cláusulas 3ª y 4ª del contrato Miles. En efecto, en dichas cláusulas se concede al comprador un plazo de cuatro años para el pago de las concesiones que adquiere, bastando para gozar de todo él, el pago al vendedor de un interés de doce por ciento, capitalizable cada año. La condicion suspensiva establecida en el documento de foja 2 para que la obligacion de vender fuese efectiva, y consistente en que la cuestion de Miles con Iturraspe fuese fallada en favor de este último, tuvo lugar el 6 de Setiembre del año 1889, en que las partes aceptaron y dieron por firme la sentencia pronunciada por este tribunal (escritos de fojas 179 y 180 del expresado Miles v. Iturraspe), comenzando así á correr el plazo de los 4 años acordado para el pago de las concesiones materia de este litigio cuando menos desde el 7 de Setiembre de dicho año 1889 (pues aun podría decirse debía comenzar el 1° de Marzo de 1890), concluyendo recien en Setiembre de 1893; y como la consignacion de foja 13 ha sido verificada en 28 de Febrero de 1891, la obligacion ha sido realizada dentro del plazo de los 4 años que para ese pago se acordó por Iturraspe en favor de los Casalis.

4° Que por otra parte, el demandado no ha comprobado haber interpelado á los actores, exigiéndoles el cumplimiento de sus obligaciones ni el pago de la *cuota anual*, que á estos últimos les corresponde verificar.

5° Que ante las consideraciones que se dejan apuntadas, no puede negarse el derecho que asiste á los actores para pedir el

cumplimiento de la obligacion de fecha 20 de Mayo de 1888.

6° Que no corresponde, empero, la condenacion en perjuicios y costas al demandado, que solicitan los actores, por cuanto éstos, habiendo retirado, como lo manifiestan en su escrito de foja 33, parte de su consignacion por lo correspondiente á los lotes 105, 106 y 115, no han cumplido por su parte con el contrato, en toda su extension, abonando todas y cada una de las concesiones materia de aquel, perdiendo así por consiguiente, el derecho de obtener esas condenaciones, que hubieran sido viables en caso de pago íntegro.

Por lo expuesto, definitivamente juzgando, fallo y declaro: Que don Juan Bernardo Iturraspe se encuentra obligado á escriturar y escriture á favor de los actores, dentro del término de 10 dias posteriores á la ejecutoria, las diversas concesiones á que se refiere el contrato de foja 2, con excepcion de los lotes 100, 106 y 115, ó en caso omiso al pago de los daños y perjuicios que por la falta de escrituracion se irrogue á los demandantes, sin especial condenacion en costas.

Notifíquese con el original, y repóngase los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que la sentencia de primera instancia solo ha admitido en parte las pretensiones del demandante, rechazándolas en otras, á cuyo respecto se absuelve al demandado, en cuyo caso ella no ha podido contener condenacion en costas contra alguno de los interesados, con arreglo á derecho y jurisprudencia constante establecida en su mérito.

Por esto se confirma la sentencia de foja ciento sesenta y nueve en la parte apelada á foja ciento setenta y cinco. Notifíquese original y repuestos, los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXIV

Criminal, contra Fortunato Perotti y José Deleva ó Piñero (a) Venecia, por tentativa de circulacion de billetes de curso legal falsos.

Sumario. — 1° La tentativa de circulacion de billetes falsos hace pasible al reo de la pena de dos años nueve meses de trabajos forzados y multa de 1375 pesos fuertes.

2° Las presunciones graves contra el confesante, fundadas en sus antecedentes personales y en las circuntancias del hecho, autorizan á dividir la confesion.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 22 de 1899.

Y vistos estos autos seguidos contra José Deleva ó Piñero (a) Venecia, italiano, de 37 años, casado, cochero y domiciliado en la calle Primer Pasaje, entre Serrano y Thames, y Fortunato Perotti, de 40 años, italiano, casado, mozo de hotel y domiciliado calle Ecuador número 918.

Resulta: Que continuando unas averiguaciones el oficial escribiente don Guillermo García Games, vigilaba á los sujetos José Deleva y Fortunato Perotti, por sospecharse circulaban billetes falsos de banco. Que el día 25 de Julio del año próximo pasado vió que penetraban juntos á una fonda pidiendo una baraja, y al notar su presencia, Perotti escapó siendo seguido y detenido por el citado oficial García Games en la esquina de Santa Fé, donde arrojó un billete de 100 pesos falsos y pretendió hacer lo mismo con una botella que contenía un líquido obscuro y unos polvos blancos; que entregó á Perotti á un agente y corrió á detener á Deleva, á quien remitió á la Comisaría. Que Perotti al llegar á la esquina de Güemes arrojó otros tres billetes de banco visiblemente falsos y en momento que el agente que los conducía se agachaba para recogerlos, fugó nuevamente Perotti, siendo detenido en la calle de Charcas y Canning. Que en cuanto á Deleva, estaba recomendada su captura, por estar acusado de haber entregado un billete 100 pesos falso á don Francisco Licursi.

Interrogado el procesado Perotti, dijo que el billete de 100 pesos falso encontrado en su poder, le fué entregado por José Deleva y que lo tenía en su poder para devolvérselo; que no es cierto que haya arrojado unos billetes y que si huyó fué porque

no quería verse detenido por equivocacion como ya le sucedió en otra ocasion.

Interrogado Deleva, manifestó que había penetrado con Perotti á una fonda á tomar café, cuando éste se apercibió de la presencia del oficial García Games, saliendo precipitadamente, seguido por el oficial, que momentos despues regresó dándole órden de arresto, segun supo despues, porque Perotti lo acusa de que un billete de 100 pesos falso que le fué secuestrado, se lo había dado el declarante para hacerlo circular, lo que niega en absoluto; que Perotti le había dicho que ese billete se lo había entregado « Mangin », el que le mostró y se lo volvió á guardar; que en cuanto á la acusacion que le hace don Francisco Licursi, es falsa porque nunca ha estado en su almacen.

Que interrogado Licursi, reconoce en Deleva á la misma persona que le entregara el billete de 100 pesos falso.

Que llamados á ratificar sus declaraciones los procesados Perotti y Deleva, rectifican todo lo declarado en la comisaría, manifestando que nada de lo declarado es cierto y que si firmaron fué porque se les obligó á ello, y que en realidad lo que sucedió fué que, viniendo Perotti de su domicilio, encontró en la calle un billete de 100 pesos; que preguntando á unos individuos sobre su legitimidad, le manifestaron que era falso, por lo que lo arrojó; que poco después se encontró con Deleva, á quien contó su hallazgo y éste le aconsejó que fuera al paraje donde había tirado el billete y lo rompiera, indicacion que iba á efectuar, y al llegar al paraje donde estaba el billete fué detenido.

Cerrado el sumario, el Procurador fiscal pidió se sobreseyera en la causa, por no resultar de autos elementos suficientes para fundar una acusacion contra los procesados, por lo que el juzgado, no estando de acuerdo, elevó la causa al señor Procurador fiscal, quien opinó que debían llevarse adelante los procedimientos, nombrándose fiscal *ad hoc* al doctor A. de Nevares,

quien se expidió á foja 61 pidiendo se les aplique á los procesados la pena de cuatro años de trabajos forzados.

Corrido traslado de la acusacion, fué evacuada por el defensor de pobres, pidiendo la absolucion de sus defendidos en mérito de las razones aducidas en su defensa.

Abierta la causa á prueba, se produjo la que corre agregada de foja 74 á foja 97.

Y considerando: 1° Que el hecho que ha motivado la formacion de este proceso ó sea de haberse encontrado en poder de Perotti los billetes falsos que corren agregados á los autos á fojas 32, 33, 34 y 35, se encuentra comprobado por la existencia de éstos, por la declaracion del mismo encausado y por las de los testigos que han depuesto en este asunto.

2° Que la retractacion que ha hecho de su declaracion Perotti, es de ningun mérito legal, no sólo porque la enmienda resulta inverosímil, sinó tambien porque no ha demostrado la violencia de que se dice haber sido objeto para obligarlo á suscribir su declaracion de foja 14, prestada ante la policía, á lo que debe agregarse sus malos antecedentes para no ser creído.

3° Que resultando de las constancias de esta causa que el delito de circulacion de billetes falsos de Banco no se consumó sinó que Perotti se limitó á los actos que se relacionan anteriormente, que tienen relacion directa con el delito mencionado, debe de clasificarse el hecho porque se le procesa de tentativa, y aplicársele la pena que fija el artículo 62 de la ley de 14 de Septiembre de 1863, con la disminucion que establece el inciso 2° del artículo 12 del Código Penal.

4° Que por lo que respecta al encausado Deleva, habiendo confesado que conocía la existencia del billete de 100 pesos falsos en poder de Perotti y no habiéndolo denunciado á la autoridad, debe considerársele comprendido en la disposicion del inciso 4° del artículo 36 del Código Penal; es decir, como cómplice de segundo grado y penado de conformidad con lo

dispuesto en el inciso 3° del artículo 37 y en la forma que lo establece el artículo 39 del código citado.

5° Que en cuanto á la retractacion que hace de su declaracion de foja 17 vuelta, prestada ante la policía, el juzgado no le atribuye importancia alguna en su favor, por las mismas consideraciones que se aducen en el considerando segundo.

Por estos fundamentos: fallo, condenando á Fortunato Perotti, á dos años y nueve meses de trabajos forzados y multa de 1365 pesos fuertes y costas del juicio, y á José Deleva á un año de prision y costas del juicio, debiéndosele descontar de esta pena el tiempo de prision preventiva que han sufrido, para el primero, en la forma que determina el artículo 92 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, y para el último como lo establece el Código Penal. Hágase saber al señor jefe de policía, notifíquese con el original, y en oportunidad comuníquese esta sentencia al director de la penitenciaría á los efectos del artículo 561 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1899.

Suprema Corte:

La culpabilidad del procesado Perotti, que es el único apelante como autor del delito de circulacion de los billetes de Banco, cuya falsedad ha sido debidamente constatada á foja 36, se halla comprobada en las constancias de autos, que han sido consideradas en la sentencia recurrida.

La pena aplicable al delincuente en el caso *sub-judice*, es la que prescribe el artículo 62 de la ley sobre crímenes contra la

nacion de 14 de Setiembre de 1863, disminuída en la proporcion que establece el inciso 2° del artículo 12 del Código Penal, como lo ha declarado el inferior en la sentencia recurrida de fojas 98 á 103, la que pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que por confesion del procesado mismo, está probado que el billete falso de veinte pesos, que forma entre los que han motivado esta causa, existió en su poder.

Que aunque el citado procesado califica su confesion afirmanmando que encontró en la calle dicho billete y que no tuvo la intencion de circularlo, segun lo dice en la declaracion prestada ante el inferior, sus antecedentes personales y las circunstancias del hecho, arrojan presunciones graves contra el confesante, que autorizan para dividir su confesion con arreglo á lo dispuesto en el artículo trescientos dieciocho del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia de foja noventa y ocho en la parte apelada. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIM PAZ. —ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.—H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXV

Doña Aurelia Figueroa de Villeria contra la empresa « Las Catalinas », por daños y perjuicios ; sobre competencia

Sumario. — Corresponde á la justicia ordinaria la causa por daños y perjuicios procedente de hecho ilícito ocurrido dentro del establecimiento de « Las Catalinas ».

Caso. — Genaro Patiño, por doña Aurelia Figueroa de Villeria, en la demanda por daños y perjuicios que tengo promovida contra la empresa del muelle y depósitos de « Catalinas », evacuando el traslado de la excepcion opuesta á V. E. digo: Que V. E. se ha de servir rechazar con especial condenacion en costas, la excepcion de incompetencia de jurisdiccion deducida de contrario, por ser improcedente y ordenarle conteste directamente la demanda, dentro del término de ley.

La empresa demandada apoya su defensa en el precepto del artículo 2°, inciso 1°, de la ley federal de 14 de Setiembre 1863, que establece que los jueces nacionales de seccion conocerán en primera instancia de las causas regidas por las leyes que hubiera sancionado el Congreso, y cita algunos fallos de la Suprema Corte nacional, para dar mayor fuerza á su argumentacion.

Yo nada tendría que observar al respecto, porque la teoría, es exacta, en cuanto se trata de causas comprometidas en la disposicion legal citada, y si la nuestra se hallara en esas con-

diciones, me apresuraría á solicitar de V. E. pasara este asunto al juez federal correspondiente, lamentando sacarlo del juzgado de V. E. porque estoy seguro de la rectitud, honorabilidad y competencia, pero es el caso que me encuentro en divergencia de opinion con el demandado, relativamente á la razon que motiva su excepcion, y pienso que V. E. es competente para entender en este pleito.

La empresa « Muelles y depósitos de las Catalinas » como su propia denominacion lo indica, no es una empresa ferroviaria, cuyos actos se rigen en primer término por las leyes nacionales de ferrocarriles.

No tiene recorrido de ningun género, ni estaciones, ni ningun signo que demuestre que su objeto sea la explotacion de una línea férrea. Es una simple empresa particular que recibe mercaderías en depósito, ya vengan por agua, ya por tierra.

Si tiene vías férreas dentro de su terreno particular, es únicamente para recibir las wagones que diversas empresas de ferrocarriles le envían cargados, en virtud de órden de comitentes.

Luego las trasgresiones á las leyes que puedan cometerse dentro de ese perímetro en que desenvuelve su accion la empresa de Catalinas, cae bajo la jurisdiccion de los tribunales locales, y bajo el imperio de la ley comun.

Por eso es que en primer término es de aplicacion estricta el Código Civil, cuyo artículo 1109 y otros concordantes cité oportunamente en la demanda.

Siendo esto así, como no puede dejar de serlo, la ley de ferrocarriles tiene una aplicacion secundaria y sólo sirve en este caso para constatar la negligencia de la empresa, que debía haber colocado sus vías en tal ó cual forma, y tener el número de empleados necesarios, y esa aplicacion la puede y debe hacer cualquier tribunal del país sea local ó de excepcion.

El argumento descargado en definitiva, es éste: si se trata de

una empresa ferroviaria sería aplicable el inciso 1° del artículo 2° de la ley de 14 de Setiembre de 1863, tratándose de una empresa como es la de Catalinas, cuyo principal y único negocio consiste en cobrar sus derechos por los depósitos de mercaderías y servicio del muelle, la vía férrea que tiene para su manejo interior es accesoria y no puede equipararse á las que tienen las empresas de ferrocarriles, cuyo único objeto es explotarlas por medio del trasporte de carga y pasajeros.

Ahora, como tambien en la descarga de los wagones, que entran al perímetro de Catalinas, se usan locomotoras, corresponde la aplicacion de la ley respectiva, que es la ley de la nacion como lo es el Código Civil, sin que esto importe sacar el pleito de los jueces ordinarios ó locales.

Lo mismo sucedería, por ejemplo, si el hecho hubiera pasado en una casa de comercio que recibiera sus mercaderías en wagones que entrasen á su interior é hicieran sus evoluciones adentro, para la mejor descarga.

Si allí se produjera un accidente cualquiera, me parece que las acciones á que diera lugar serían resueltas por los tribunales locales, que aplicarían tambien la ley de ferrocarriles, sin que á nadie se le ocurriera decir que por tratarse de una vía férrea, aunque interna y no pública, debía el caso ser juzgado por los tribunales de excepcion.

Por tanto: á V. E. suplico se sirva dar por evacuado el traslado conferido, y proveer como lo solicito en el exordio.

Es justicia.

Genaro Patiño.

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1899.

Autos y vistos: Por las consideraciones aducidas por el Ministerio público, se declara improcedente la excepcion opuesta, con costas, á cuyo efecto se regula en 100 pesos los honorarios del doctor Orzabal y 40 los del señor Patiño.

Luis F. Posse.

VISTA DEL FISCAL DE LA CAMARA

Buenos Aires, Julio 14 de 1899.

Exma Cámara:

La demanda es instaurada contra la empresa denominada « Las Catalinas », por el accidente desgraciado que se hace mencion, ocurrido en las vías que dicha empresa tiene á inmediaciones de la estacion « Retiro », y por una de sus máquinas.

No se trata, pues, de un ferrocarril, sinó del movimiento de wagones para la carga y descarga dentro de un cierto espacio de terreno que le pertenece y donde desenvuelve sus operaciones. Y aun cuando se citan en la demanda transgresiones de leyes del Congreso no puede decirse por esto que la causa esté exenta del conocimiento del juzgado.

En consecuencia, pienso que habiéndose deducido la accion por daños y perjuicios contra una empresa particular es competente el juzgado y así debe declararlo V. E., confirmando el auto apelado.

B. Figueroa.

AUTO DE LA CAMARA DE APELACIONES

Buenos Aires, Julio 25 de 1899.

Y vistos: Por sus fundamentos, y de conformidad con el precedente dictamen fiscal, se confirma en todas sus partes, el auto apelado de foja 22 vuelta, con costas, fijándose en 15 pesos los derechos procuratorios de Patiño en esta instancia. Devuélvanse, repónganse los sellos.

Gelly. — Molina Arrotea. — Gimenez.

Ante mí:

Gonzalez del Solar.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 18 de 1899.

Suprema Corte:

Considero ajustado á derecho el auto recurrido de foja 30, en mérito de las consideraciones del dictamen fiscal de foja 29 que lo fundan suficientemente y pido á V. E. se sirva confirmarlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y sus fundamentos, se confirma, con cos-

tas, la sentencia apelada de foja treinta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXVI

Don José Calvo contra don Arturo Demarchi, por daños y perjuicios; sobre arraigo, defecto en la demanda y costas

Sumario.— 1° No procede la excepcion de arraigo, si el actor tiene domicilio en la República, ni la de defecto legal en la demanda si ésta contiene los requisitos de la ley.

2° El hecho de no haberse hecho en la copia entregada al demandado las enmiendas contenidas en el escrito original de la demanda, que ha dado motivo á la excepcion rechazada, exime á ésta de la condenacion en costas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1896.

Y vistos: En las excepciones de arraigo del juicio y de defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Y considerando en cuanto á la de arraigo: 1° Que del poder

de foja 1, otorgado por el actor, resulta ser vecino de la Capital, con domicilio en la calle Brasil número 1117, documento que tiene la fuerza probatoria del instrumento público (artículo 979, inciso 1°, del Código Civil).

2° Que los testigos Juan Loncan y Emilio Coto, libres de toda tacha, declaran uniformemente que el actor tiene su domicilio en esta ciudad.

3° Que si bien el pliego de posiciones agregado á foja 53, con la peticion del demandado de que se le den por absueltas al actor en su rebeldía, no contiene afirmacion alguna que se contradiga de un modo categórico, lo declarado por los testigos y lo aseverado por el escribano público que firma el poder de foja 1, esas posiciones no pueden darse por absueltas, por cuanto de la diligencia de notificacion del decreto en que se le citaba á absolverlas, resulta que el actor estaba ausente de la capital y el poder otorgado por éste, á favor de su apoderado Brondo, contiene la facultad de absolver posiciones.

4° En cuanto á la de defecto legal en el modo de proponer la demanda, que ella reune los requisitos exigidos por el artículo 57 de la ley nacional de procedimientos.

Por estas consideraciones y las concordantes del escrito de foja 25, no ha lugar á las excepciones opuestas á foja 23, de arraigo del juicio y de defecto legal en el modo de proponer la demanda, y contéstese ésta derechamente en el término de ley. Repónganse las fojas.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1900.

Vistos y considerando: Que está averiguado que el demandante tiene su domicilio en la República, como lo dice la sen-

tencia del inferior, siendo igualmente exacto que la demanda reune los requisitos legales.

Que no es justo imponer condenacion en costas al demandado, como lo pretende el actor, porque éste ha contribuido á motivar la excepcion dilatoria opuesta por la enmienda del nombre del demandado en el escrito de demanda y no haberse hecho extensiva esa enmienda á la copia de dicho escrito, entregada á la contraparte.

Por esto, y fundamentos concordantes del auto apelado de foja sesenta y nueve, se confirma éste. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXVII

Don Alberto H. Almiron contra el Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires, por cancelacion de hipoteca; sobre competencia.

Sumario. — Probada la distinta vecindad de las partes, surge el fuero federal por razon de las personas.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

La Plata, Noviembre 21 de 1894.

Vistos: En la excepcion de incompetencia opuesta por el demandado.

Y considerando: 1° Que dicha excepcion se funda en que el actor no ha justificado la competencia del fuero federal.

2° Que en el escrito de demanda se hace surtir el fuero federal de la distinta vecindad de los litigantes, por tener su domicilio el Banco Hipotecario en esta ciudad, y tenerlo en la Capital federal el demandante.

3° Que este último extremo se justificaba con los documentos públicos de fojas 1, 3 y 8, en que se asevera por el escribano autorizante que el domicilio de Almiron es en la capital federal.

4° Que estimando el juzgado, como lo estima, suficientemente justificada la vecindad del actor, se declaró competente para conocer en la presente causa.

5° Que á mayor abundamiento se ha justificado por el mismo Almiron, con el testimonio de los testigos ofrecidos á foja 30, que efectivamente aquél es su domicilio.

Por estas consideraciones, no ha lugar á la incompetencia opuesta por el Banco Hipotecario, el que deberá contestar derechamente la demanda dentro del término legal. Notifíquese con el original y regístrese en el libro respectivo.

M. S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 10 de 1899.

Suprema Corte:

Si los documentos de fojas 1, 3 y 8 carecieran de mérito legal de prueba del domicilio del otorgante, no obstante la fé del escribano sobre su conocimiento personal; la afirmacion de los testigos de foja 27 vuelta, ratificada á fojas 30 vuelta y 31, constituiría por sí, una prueba fehaciente. Y esa prueba, con menos razon puede desestimarse en el caso, cuando el demandado no ha contradicho su verdad ni ha negado el hecho afirmado por el demandante, respecto de su domicilio real en la Capital federal, limitándose á sostener que no está suficientemente probado.

En su mérito, pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, el auto recurrido de foja 31, en cuanto no hace lugar á la excepcion de incompetencia opuesta por el representante del Banco Hipotecario Provincial.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que las declaraciones de los testigos Julio P. Robles y Hugo Stunz, afirmando el hecho de la distinta vecindad de las partes y las constancias conformes de las escrituras de foja una á foja doce, son bastantes para dar por

averiguado el mencionado hecho al objeto de acreditar la jurisdiccion federal en las condiciones que, con el carácter de prévias, exige la ley de procedimientos federales.

Que los asuntos entre ciudadanos argentinos vecinos de distintas provincias á los que están equiparados los de la Capital, son de competencia de la justicia nacional, segun lo establece el artículo segundo, inciso segundo, de la ley de jurisdiccion y competencia.

Por esto, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general y fundamentos concordantes, se confirma, con costas, el auto apelado de foja treinta y una. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXXVIII

Don Carlos Casado contra don José Mario Bombal, por expropiacion; sobre inconstitucionalidad de la ley de la provincia de Santa Fe de 17 de Octubre de 1881.

Sumario. — Si se reconoce que la ley provincial sobre expropiacion es constitucional en cuanto á la utilidad pública de la obra, y en cuanto declara necesaria la expropiacion para la

construccion de la obra, es inadmisible la tacha de inconstitucionalidad que se opone á dicha ley en cuanto á la extension del terreno sometido á la expropiacion que el reclamante pretende ser excesiva.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Rosario, Agosto 2 de 1889.

Y vistos estos autos sobre expropiacion iniciados por don Carlos Casado como concesionario del Ferrocarril Oeste Santafecino contra don José María Bombal:

Resulta: Que á foja 67 don José María Bombal suscita incidente de inconstitucionalidad de la ley de expropiacion de 17 de Octubre de 1881, no en cuanto á la utilidad pública de la obra en sí, ni en cuanto declara ó califica de utilidad pública el terreno necesario á la construccion del Ferrocarril, sinó en cuanto desapodera al propietario de una extension innecesaria al objeto de la obra, circunstancia ajena al verdadero concepto de la utilidad pública, violatoria, en consecuencia, del principio absoluto de la inviolabilidad de la propiedad, consagrado por los artículos 17 y 22 respectivamente de las constituciones de la nacion y de la provincia, y pide al tribunal declare sujeta á la expropiacion una superficie comprendida en un rectángulo de 125 metros de frente por 250 de fondo, como la necesaria y bastante para el establecimiento de la estacion Villada.

2º Que corrida vista del incidente promovido, don Carlos Casado lo evacua á foja 98 pidiendo el rechazo de las pretensiones de Bombal, porque la constitucionalidad de una ley de

expropiacion no puede ser discutida, dice, y los jueces en los juicios de expropiacion, sólo pueden conocer del precio, del pago y de la entrega de la cosa expropiada.

3° Que abierto el juicio á prueba, don Carlos Casado renuncia expresamente á foja 126 su derecho á producirla, reiterando su afirmacion de que las leyes de expropiacion no son ni pueden ser inconstitucionales. Don José María Bombal ha producido la que expresa el certificado del actuario, de foja 145 vuelta. Y agregado á los autos el escrito presentado por Bombal, en uso de la facultad concedida por el artículo 436 del Código de Procedimientos, ha quedado la causa en estado de pronunciar sentencia.

Y considerando: 1° Que dada nuestra organizacion constitucional (artículos 1°, 5°, 106 y 31 de la constitucion nacional y preámbulo, y artículos 1° y 7° de la constitucion provincial) las atribuciones y deberes del Poder Judicial de la provincia fluyen del sistema de gobierno adoptado, y aunque no se encuentren ellas especialmente determinados por ninguna ley, va de suyo que su objeto primordial es sostener la observancia de la constitucion, y que en sus decisiones ha de proceder aplicando en primer término la ley suprema. En el órden nacional así lo establecen expresamente las leyes de 16 de Octubre de 1862 y 14 de Setiembre de 1863, y es la regla á que lógica y legitimamente debe sujetarse el Poder Judicial de la provincia. Luego, es indudable el deber de los jueces, si ante su tribunal se suscita controversia sobre la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de una ley, de conocer y decidir el caso y abstenerse de aplicar la ley si resultase contraria á la letra ó al espíritu de la constitucion.

2° Que si á la atribucion excepcionalmente conferida al Poder Legislativo para calificar la utilidad pública se le diera la inteligencia ó alcance que pretende don Carlos Casado, resultaría el absurdo de que una ley secundaria estaría sobre la cons-

titucion. Si la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de una ley de expropiacion no pudiera ser objetada ni discutida ante los tribunales, bastaría esta puerta abierta por excepcion al Poder Legislativo para viciar de muerte el sistema republicano de gobierno, porque es de su esencia la limitacion de los poderes que lo forman.

3° Que la facultad del Poder Judicial, para conocer y decidir, en caso de controversia, de la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de un acto del Poder Legislativo ordinario resulta de la misma teoría de una constitucion republicana de gobierno, pues de lo contrario los actos de la Legislatura y del Ejecutivo vendrían á ser supremos y sin restricciones, no obstante cualesquiera prohibiciones contenidas en la constitucion y podría cometerse usurpaciones del carácter mas equívoco, sin remedio ninguno al alcance de los ciudadanos (Story, Poder Judicial de los Estados Unidos de América, libro 3° de sus comentarios, traduccion de J. M. Cantilo, párrafos 2 y 3).

4° Que esta facultad negada al Poder Judicial por don Carlos Casado, tratándose de una ley de expropiacion, ha sido sostenida por la Corte Suprema de la Nacion, en el caso de doña Isabel A. de Elortondo contra la municipalidad de la Capital (decision de 14 de Abril de 1888). Allí, como aquí, se trataba de la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de una ley de expropiacion; allí como aqui se alegaba que, correspondiendo por la constitucion al Poder Legislativo únicamente calificar la utilidad pública, su juicio debía ser concluyente al respecto, pero la Corte Suprema decidió lo contrario enseñando que tal atribucion del Poder Legislativo no puede entenderse derogatoria de los principios fundamentales sobre que reposa la constitucion y que constituyen la esencia de todo gobierno libre. Que es elemental en nuestra organizacion constitucional la atribucion que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia de examinar la ley en los casos concretos que se traen á su

decision... Constituyendo esta atribucion moderadora del Poder Judicial una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la constitucion contra los abusos posibles é involuntarios de los poderes públicos. Que aunque no haya una línea precisa que deslinde y distinga lo que es utilidad pública de lo que no lo es, á los efectos del ejercicio del derecho de expropiacion, toda vez, sin embargo, que el Poder Legislativo excede de los límites de su atribucion constitucional, los tribunales están en el deber de ejecutar su accion, en proteccion y garantía del derecho individual agredido y de la propiedad tomada fuera de las formas autorizadas por la constitucion.

5° Que la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte federal en los casos del Procurador fiscal de esta seccion contra don Francisco Hué y contra los señores Esteban Señorans y Pascual Rosas, con motivo de la expropiacion de una legua de tierra al costado de la via del Ferrocarril Central Argentino, ha sido tambien alegada por el Procurador municipal en el caso citado de doña Isabel A. de Elortondo, y la Suprema Corte ha desechado ese argumento, en términos que parecen dictados para el caso sometido á la decision de este juzgado. En el caso de esos fallos, ha dicho, mediaba una circunstancia que no media en el presente y que hace desaparecer toda paridad entre ellos, á saber, que la concesion de aquellas tierras fué hecha teniéndose en mira y fijándose *como condicion de ella* su poblacion y colonizacion, y porque las decisiones judiciales deben tomarse siempre en conexion con el caso en el cual se usa, pero de ninguna manera obligar el juicio del tribunal para los casos subsiguientes (fallo citado, del 14 de Abril de 1888).

6° Que reconocidos como lógica y legalmente exactos en nuestra organizacion constitucional, la atribucion y el deber del Poder Judicial para conocer sobre la constitucionalidad de una ley de expropiacion, en el caso de examinar si la ley de 17 de

Abril de 1881, es ó no conforme á la letra ó al espíritu de la constitucion, no bajo el punto de vista de la utilidad pública de la construccion del Ferrocarril, sinó respecto á la extension de un cuadrado de 1000 metros por costado, que ella determina como necesaria para establecer cada estacion. La cuestion traida á la decision del tribunal es, pues, lo de la validez de la ley respecto de la extension determinada que Bombal reputa extraordinaria, fuera de los límites necesarios á la utilidad pública y consiguientemente violatoria del principio constitucional que consagra la inviolabilidad de la propiedad.

7° Que á fin de demostrar la irregularidad con que la ley ha calificado de utilidad pública la extension de 100 hectáreas para establecimiento de cada estacion, la parte de Bombal ha producido como prueba el informe del departamento de obras públicas de la nacion de foja 36 y la confesion de fojas 144 y foja 145. El informe de foja 136 dice, que la ley número 1240, de 18 de Octubre de 1882, dictada á propósito de la prolongacion del Ferrocarril Central Norte y conceptuada para todos los ferrocarriles nacionales, determina las siguientes superficies expropiables pare estaciones principales ó intermedias: 25 hectáreas para las primeras y una hectarea para las segundas, expresando como complemento ó aclaracion que en los diferentes proyectos formulados por este departamento y los que ha aprobado el gobierno para ferrocarriles particulares, las superficies consignadas para estaciones intermedias ha variado entre 7 y 10 hectáreas, por no ser posible ubicar la estacion en una hectárea. Lo que hace presumir á la inspeccion general de ferrocarriles que el texto del registro de la referida ley ha consignado equivocadamente la cifra una, en vez de 10 hectáreas. A foja 144 y 145 don Carlos Casado confiesa: que la estacion Villada, que se ha resuelto construir en terrenos de don José M. Bombal, está, por su importancia, en la categoría, cuando más, de una estacion de tercer órden; que la especie de terreno necesa-

ria para sólo estacion es de 6 hectáreas: que sin su conocimiento, en un caso, el de la señora de Bustinza, en la estacion Pujato, se cedieron por diferencia á dicha señora viuda 6 ú 8 hectáreas de las 100 que la ley determina.

8° Que ante el informe del departamento de obras públicas de la nacion y la confesion del Ferrocarril Oeste Santafecino resulta claramente lo extraordinario de la extension calificada como de utilidad pública. Con efecto, dicha extension, con ser de tercer órden la estacion Villada, ni siquiera se ajusta á la superficie conceptuada como máximun para estaciones principales en todos los ferrocarriles nacionales.

La exhorbitancia de la extension calificada de utilidad pública se encarga de demostrarlo el mismo empresario, cuando confiesa que para la estacion Villada lo menos que se necesita son 6 hectáreas. Es cierto que don Carlos Casado hace notar en su confesion que la estacion de 100 hectáreas es para estacion y para pueblo, de acuerdo con el artículo 11 de la ley de expropiacion, pero dicho artículo y su correlativo del contrato para la construccion del ferrocarril no hace de la fundacion de un pueblo una obligacion condicional, y si nombre de obligacion quiere darse á la expresion «los pueblos que se funden en dichas estaciones», consignada en el artículo 11 de la ley del contrato, ella sería cuando más, una obligacion puramente potestativa que la ley declara de ningun efecto (artículo 542 del Código Civil).

9° Que el hecho confesado por don Carlos Casado, de que se han cedido por consideracion á la viuda de Buztinza 6 á 8 hectáreas de las 100 que la ley determina, es la manifestacion más acabada de que la legislatura ha ultrapasado los límites de su atribucion constitucional, conferida por excepcion y sólo en mira del interés social.

Que es principio inconcuso en materia de expropiacion que ésta no puede efectuarse en mira del interés privado, cualquiera que sea la magnitud ó la naturaleza de este interés.

Que ante el principio absoluto de la inviolabilidad de la propiedad toda excepcion en contrario debe entenderse estrictamente.

Que la facultad concedida al Poder Legislativo para expropiar está limitada á la utilidad pública, circunscripta al interés social, único que la justifica.

Que además, siendo todo despojo odioso, aunque él sea legítimo, debe restringirse á lo estrictamente necesario.

10° Que finalmente, resulta de las precedentes consideraciones que el artículo 11 de la ley de 17 de Octubre de 1881, en cuanto declara expropiable mayor superficie que la necesaria para la estacion Villada, es contrario á la prohibicion absoluta de la constitucion que declara la propiedad inviolable, y si los jueces tienen el deber, en los casos sometidos á su decision, de observar en primer término y aplicar la constitucion como ley superior á cualquier acto ordinario de la Legislatura, se sigue que en el presente caso y por lo que respecta á la parte innecesaria para el establecimiento de la estacion Villada, dicha ley no puede ser acatada ni aplicada.

Por estos fundamentos el juzgado resuelve: Que no procede la expropiacion de terrenos de propiedad de don José M. Bombal sinó en la extension estrictamente necesaria que ha de ocupar la estacion Villada. Que habiéndose justificado como estrictamente necesario para establecer dicha estacion la superficie de 6 hectáreas debe entenderse que en esta extension el juzgado acata y aplica como ajustada á la letra de la constitucion y á su espíritu y á las reglas de buena interpretacion la ley de 17 de Octubre de 1887. Repóngase los sellos.

Benjamin Abalos.

VISTA DEL FISCAL DE LA CAMARA

Exma Cámara:

La cuestion traida al debate en estos autos por parte del señor Bombal y contestada por el representante de la empresa del Ferrocarril Oeste Santafecino, presenta en mi concepto dos faces diversas que, aun cuando tienen entre sí conexion íntima y estrecha, apuntan á la simple observacion líneas perceptibles que las separa y las divide, imponiéndose por esta circunstancia, no sólo la conveniencia sinó tambien la necesidad de apreciarlas separadamente.

Considero la primera como de órden puramente científico, llamaréla así, desde que lo que en ella se discute, no son sinó principios y doctrinas, conformes, á juicio de una de las partes, á la letra y al espíritu de nuestras cartas fundamentales, mientras para la otra son repugnantes y contrarias á las mismas, por cuanto atacan menoscabando el derecho de propiedad, declarado preceptivamente como sagrado é inviolable.

Sintetizando: esta faz de la cuestion entraña, á mi juicio, sólo principios y puede plantearse acertadamente en los siguientes términos:

¿Toda ley de expropiacion dictada por el Poder Legislativo puede ser tachada de inconstitucional y es deber del magistrado así declararlo, cuando en el caso concreto llevado á su decision por el interés lesionado, resulte evidente á su juicio, robustecido por el testimonio de la apreciacion pericial que el Poder que dictó la ley ha acordado más de lo que es necesario para los fines de la expropiacion?

La segunda faz ofrece puntos perfectamente tangibles, revelando desde luego ser su índole pura y exclusivamente de hecho.

Es la siguiente: las 100 hectáreas que el artículo 11 de la ley provincial de 17 de Octubre autoriza al Poder Ejecutivo para conceder al concesionario del Ferrocarril Oeste Santafecino, en los puntos que, á su sentir, sean necesarios para la instalacion de estaciones y formacion de pueblos destinados á dar viabilidad á la línea, exceden en mucho para conseguir tales propósitos; por consecuencia, lastimando en su alcance líteral, la referida ley, la propiedad privada, en más de lo que el terrateniente está obligado á ceder en beneficio de la utilidad pública, debe ésta, es decir, la ley, declararse inconstitucional é inaplicable para estos alcances?

Bajo esta orden de ideas, entro, Exma. Cámara, obligado por las funciones que desempeño, á pronunciar mi juicio.

Respecto del primer punto, pienso que una ley de expropiacion, aun cuando la calificacion de lo expropiado entrañe un verdadero abuso, no puede ser discutida ni declarada inconstitucional por el Poder Judicial, so color de repugnar tal sancion á los principios y garantías con que nuestras constituciones nacional y provincial, en sus respectivos artículos 17 y 22, rodean el derecho de propiedad declarado inviolable.

Para fundar esta conclusion me basta traer á colacion los mismos preceptos constitucionales que se invocan por el actor y por la sentencia en apoyo de sus doctrinas.

¿Qué dicen estos? El artículo 17 de la constitucion nacional y el 22 de la provincial concordantes ambos en este punto, establecen que la propiedad es inviolable, y que ningun habitante del suelo argentino puede ser privado de ella sinó en virtud de una sentencia fundada en ley, ó por expropiacion motivada por utilidad pública debidamente *calificada por ley* y previamente indemnizada.

Aplicando á estos artículos una regla elemental de hermenéutica ó de interpretacion, que establece que, cuando el texto de una ley es claro y explícito, éste no admite otro comentario

que el que naturalmente fluye de sus términos, tendremos que por los artículos 17 y 22 antes citados la facultad de expropiar la propiedad privada reside por mandato expreso de ambas constituciones respectivamente en el Poder Legislativo, siendo sólo á él á quien compete, por su mision de legislar, calificar lo que sea de utilidad pública.

Por consiguiente, si este Poder dicta una ley de expropiacion autorizando el pago previo de lo que se ha de expropiar, cualquiera que sea la extension de los motivos que haya calificado como de utilidad pública, aun cuando sean atentatorios á los derechos de la propiedad privada, esta ley no puede ser discutida por nadie, ni menos alterada, desde que en su esfera el referido Poder es independiente y soberano y ejercita un derecho dentro de la constitucion.

Daral poder judiciario la facultad de apreciar la justicia ó extension de lo que debe ser y entenderse por utilidad pública, es concederle un derecho de revision, que al par que lo desnaturaliza en su esencia, haciéndole asumir roles que no le pertenecen, invade jurisdicciones extrañas, produciéndose así un desequilibrio de poderes contrarios á la naturaleza de nuestras instituciones. Rever, quiere decir, Exma. Cámara, V. S. perfectamente lo sabe, poder modificar y hasta destruir; y si tal atribucion fuese privativa en el Poder que juzga, tendríamos que en último término sería esta rama de gobierno quien dictaría la ley, cosa por cierto, bien opuesta á la índole de nuestro sistema constitucional. En la imposibilidad de definir lo que debe entenderse por utilidad pública ó de encerrar su concepto en una ley, ha dicho el ilustrado Procurador de la Nacion, doctor Costa, en su notable vista sobre una cuestion análoga, era necesario colocar esta facultad con carácter discrecional en algun Poder, y esto no podía hacerse en otro que en el Legislativo, quien, por la naturaleza de sus funciones y la renovacion periódica de sus miembros está en inmediato contacto con el pue-

blo y puede apreciar mejor sus necesidades y conveniencias: esto es tan evidente como conclusion, agrega, que no necesita ser demostrada.

Se arguye por el actor y por la sentencia que el abuso ó el error consciente no son conformes con las miras de nuestras constituciones; que si bien es cierto que el Poder Legislador es el que debe calificar lo que debe expropiarse, debe entenderse que esta facultad está limitada por los extremos de lo necesario y de lo justo; y finalmente, que siendo el Poder Judicial el que debe velar porque las garantías y derechos acordados por las leyes fundamentales del país sean una verdad, y no un sarcasmo, está dentro de su órbita cuando en el caso concreto decide sobre si debe ó no obligar la ley á quienes afecte en sus intereses.

Montesquiu afirma que el Poder Judicial es la rama más debil de los poderes que forman un Estado.

No pensaría lo mismo, Exma. Cámara, si hubiese podido hacer verbo de sus convicciones las teorías del actor y de la sentencia demasiado avanzadas, tan avanzadas que casi reasumen un Poder único y absorbente.

En mi manera de sentir, la argumentacion del actor y del juez *a quo* es, Exma. Cámara, de aquellas que por probar mucho, nada prueban.

En efecto: el abuso y el error es evidente que no pueden ser conformes con las miras de una constitucion, cualquiera que sea el sistema de gobierno, precisamente porque las declaraciones que encierran estas fórmulas ó tablas de la ley que se dan los pueblos cuando se constituyen tienden siempre á enfrenar todo desman, pero si se ejercita por un poder, cualquiera que sea este abuso, no quiere decir que vicie de inconstitucional la decision que la haya provocado, siempre que el abuso se encuentre en el ejercicio de un derecho ó facultad que le corresponda por la propia constitucion. Condicion aplicable al caso que discutimos, ó sea

admitiendo que una Legislatura haga al dictar una ley de expropiacion, una calificacion errónea ó abusiva; absurdo por otra parte en épocas normales, y con la fiscalizacion que hoy ejerce la opinion pública, por medio de sus órganos naturales, la prensa, sobre sus actos. Voy á ampliar mi pensamiento, trayendo un ejemplo que lo reputo oportuno. Sabido es que la constitucion nacional confiere al Poder Ejecutivo el derecho de declarar el estado de sitio, en receso del Congreso, cuando á su juicio, lo requieran las necesidades de la paz y del órden de la Nacion. En virtud de este derecho el Poder Ejecutivo puede decretar este estado excepcional, aun para el caso de una simple asonada: esto es indiscutible.

Y bien, si á la sombra de esta medida se deportan algunos ciudadanos con evidente injusticia ¿podría el Poder Judicial, requerido por los damnificados, entrar á apreciar si en el caso ocurrente el Ejecutivo ha dictado el decreto dentro de los límites de una verdadera necesidad, declarando en caso contrario inconstitucional esa medida, como abusiva y atentatoria al derecho de la libertad personal? Evidentemente que no, Exma. Cámara, porque la constitucion ha librado al criterio del Poder Ejecutivo la apreciacion de las causas; él es juez exclusivo en esa medida, y ningun poder, y menos el judicial, puede reverlas, so pena de traer conflictos de poderes, invasiones de autoridad que rechaza nuestra propia carta fundamental.

No es, por consecuencia, el abuso causa bastante para objetar una ley de inconstitucional, cuando el abuso procede del ejercicio de una prerrogativa ó derecho expresamente acordado por la constitucion. No desconozco la alta mision del Poder Judicial en nuestro sistema de gobierno, basado en el equilibrio de los tres poderes; sé que uno de los más grandes y nobles fines que le corresponde es hacer respetar la constitucion, suprema ley de las leyes, absteniéndose de aplicar una ley cuando es conculcadora de los derechos por ella consagrados y garantidos.

Pero ¿cuándo son factibles estos casos? Es evidente que cuando se viola por otro poder abiertamente la constitucion, dejando de hacer lo que ella preceptúa ó establece, ó haciendo lo contrario de lo que esplícitamente manda y ordena. Entónces concibo su accion benéfica y veo, no una invasion, sinó un control saludable y eficaz que responde francamente á los fines de su creacion.

Declaro, Exma. Cámara, que al sostener mi tésis, negando al Poder Judicial la facultad de declarar inconstitucional una ley de expropiacion, so color de que entraña errores ó abusos en la calificacion de lo que debe entenderse por utilidad pública, lo hago en la creencia sincera de encontrarme en la buena doctrina, y me aliento en esta conviccion, cuando veo que puedo citar en mi apoyo la autoridad de eminentes jurisconsultos argentinos, como el doctor Costa y el doctor Zavalía, y dos decisiones de la alta Corte de Justicia Federal, recaidas ambas en la interpretacion de las leyes de expropiacion y que fueron tachadas de inconstitucionales; siendo de V. S. harto conocidas, escuso citarlas; sólo si hago presente que ellas, con gran acopio de razones, fijaron la verdadera regla, ó el criterio á observarse en controversias de este género.

Es verdad que recientemente y á propósito de la ley autorizando la apertura de la Avenida de Mayo en la Capital Federal y producido el caso de la señora Josefa de Elortondo, la misma Suprema Corte, aunque con otros miembros, se ha declarado competente para pronunciarse respecto de la inconstitucionalidad de esa ley y así lo ha resuelto en la parte que autoriza á expropiar todas las propiedades y fincas que resulten afectadas por la Avenida: declaracion que significa el derecho de rever la calificacion hecha por el Poder Legislativo.

¿Pero puede esta resolucion invocarse como argumento convincente? Pienso que nó, y me fundo en que dos decisiones anteriores de ese Tribunal, resolviendo lo contrario, le quitan á

esa decision su mérito como doctrina, y hasta la fuerza de un precedente que pueda incorporarse con carácter de permanente, á una jurisprudencia fija é invariable en esta materia.

Las doctrinas desarrolladas en los considerandos que sirven de fundamento á esta resolucion, son, Exma. Cámara, los mismos que se sostienen en esta causa por la parte actora y la sentencia. La base de argumentacion es el abuso juzgado como chocante á nuestras prescripciones constitucionales.

¿Qué debo decir en réplica respecto de su fondo? Nada más, Exma. Cámara, que referirme á los principios que he desenvuelto, sosteniendo con evidente fuerza de conviccion por constitucionalistas de fama universal como Kent, Denmay, Proudhom y Delallavo, citados muy oportunamente en la controversia sobre la Avenida de Mayo por el Procurador de la Corte y el miembro que firma en disidencia.

Se me objetará quizá que, á prevalecer tal doctrina, sancionariamos el imperio de lo arbitrario, poniendo al Poder Legislativo, con mengua de nuestras instituciones en condicion de atentar impunemente contra la propiedad; absurdo, por cierto, que no se concibe desde que sería el símbolo del despojo, la desposesion, la violacion, en fin, de los más fundamentales principios de la justicia. Considero arriesgado tal concepto, desde que las doctrinas que sostengo, están muy lejos de producir estos efectos.

El caos, el desequilibrio, los conflictos, en una palabra, el desorden institucional tiene su origen en una democracia, cuando los poderes que la constituyen, rompen la valla que los contiene, inmiscuyéndose en funciones que no le corresponden, y no cuando dentro de sus derechos y de sus facultades obran y funcionan.

No se concibe un gobierno libre y apto para hacer la felicidad de un pueblo, sinó cuando los poderes que representan su pensamiento y su accion se respetan mutuamente, desempeñando

su mision dentro de la ley, de la constitucion, ha dicho Gruike, *Naturaleza y tendencias de las instituciones libres.* Reasumo; el poder judiciario no puede declarar inconstitucional una ley de expropiacion dictada por el Poder Legislativo aun cuando su sancion envuelva un atentado á la propiedad, por cuanto es privativo de ese poder determinar lo que ha y debe ser expropiado, conforme con lo dispuesto por la constitucion, tanto nacional como provincial.

Las 100 hectáreas concedidas por el Poder Ejecutivo á la empresa del Ferrocarril Central Oeste Santafesino para las instalacion de estaciones y fundacion de pueblos, donde lo creyere conveniente, exceden mucho á lo que es de necesidad para conseguir tales propósitos, por consecuencia debe la ley que acordó a concesion declararse inconstitucional en la parte que obliga á cada propietario á ceder más de lo que debe.

Esta es la otra faz de la cuestion, tratarla, pues, en cuanto á lo que se relaciona con los hechos, opina el señor Bombal y á su vez la sentencia, que la designacion de 100 hectáreas para los fines indicados es, á todas luces, excesiva y como tal consagratoria de un verdadero despojo de la propiedad. ¿Cuáles son las razones que invocan en su apoyo? ¿cuál la regla ó criterio que los ha guiado para establecer tales asertos?

Con los antecedentes de este litigio á la vista noto que sus apreciaciones se basan en un dictámen pericial y en el uso ó práctica establecida, uso ó práctica que surge, segun ellos, de la ley nacional de fecha 18 de Octubre de 1882, y sancionada á propósito de lo que había de expropiarse para la formacion de la via ferrea del Central Norte.

Si el dictámen pericial que se invoca en apoyo de sus asertos emanasen de una oficina técnica, preparada para el efecto, del Departamento de Ingenieros de la Nacion, por ejemplo, podría pasar y ser considerado como serio; pero pierde este carácter y su fuerza si se tiene presente que él ha sido expedido en bre-

vísimo tiempo y por personas que no han podido formar una conciencia cabal en sus deberes, dada la exigüidad del término para el desempeño de su cometido.

Y en esta situacion pregunto: ¿Puede, Exma. Cámara, este dictámen oponerse con éxito á la calificacion hecha por una Legislatura compuesta de numerosos miembros y á quienes debe suponérseles conocedores de las necesidades y conveniencias del pueblo para quien legisla?

No ha debido olvidar la parte actora y la sentencia al tachar de excesiva la concesion, cuán diifícil es definir y precisar lo que debe entenderse por utilidad pública. Si esto hubieran tenido presente, es indudable que no hubieran dado al juicio de dos personas, inconsistente, por los escasos medios disponibles, más fuerza que á la resolucion de un cuerpo numeroso y en condiciones de juzgar con acierto. Y no se objete que el dictámen de los primeros es obra del estudio y de la meditacion, mientras que las resoluciones de los segundos llevan por lo general el sello de la precipitacion y la indiferencia.

Rechazo, Exma. Cámara, este cargo si se formulase, en nombre y rehabilitacion de nuestros cuerpos legislantes.

Una ley, por insignificante que sea, siempre va precedida de discusiones más ó menos ilustradas; y si en casos así se procede, con mayor razon es de creerse que se haga, cuando la ley entraña intereses capitales para el progreso del país, como son, en general, las leyes de expropiacion dictadas para la implantacion de líneas ferrocarrileras, heraldos de nuestro presente y porvenir venturoso.

Finalmente, Exma. Cámara, la ley que se invoca por el actor y la sentencia tampoco arguye en pro de sus doctrinas: 1° Porque no hay paridad en lo que es la línea del Central del Norte con la del Oeste Santafesino; la primera tuvo por teatro zonas donde multitud de pueblos de relativa importancia saludaron, ya hechos, la llegada de la locomotora, mientras que la segunda

se desarrolla en tierras hasta ayer desiertas y extrañas á todo núcleo de poblacion anterior á su aparicion.

Deduzco de esto, que si se fijaron 20 hectáreas para formacion de estaciones y pueblos en la primera, bien se pudieron fijar por la ley provincial del 17 de Octubre, tachada de injusta, 100 hectáreas, como lo hizo, sin herir derecho alguno y en perfecta conformidad con lo justo y equitativo.

En mérito de lo expuesto soy de opinion que V. S. revoque la sentencia del inferior en cuanto limita la ley provincial del 17 de Octubre, reduciendo la demarcacion de 100 hectáreas por ella establecida á 20 hectáreas, con una explícita declaracion de que los tribunales no pueden pronunciarse respecto de la constitucionalidad de una ley de expropiacion, so color de haber error ó abuso en la calificacion.

Eugenio Puccio.

Estudio, Diciembre 11 de 1889.

AUTO DE LA CAMARA DE APELACION

Rosario, Diciembre 6 de 1890.

Y vistos: considerando: 1° Que á foja 67, don José M. Bombal suscita incidente de inconstitucionalidad de la ley de expropiacion de 17 de Octubre de 1881, no en cuanto á la utilidad pública de la obra en sí, ni en cuanto declara ó califica de utilidad pública el terreno necesario á la construccion del Ferrocarril, sinó en cuanto desapodera al propietario de una extension innecesaria al objeto de la obra, circunstancia ajena al verdadero concepto de la utilidad pública, violatoria en consecuencia del principio absoluto de la inviolabidad de la propiedad, consagrado por los artículos 47 y 22 respectivamen-

te de las constituciones de la nacion y de provincia; y pide al tribunal declare sujeta á la expropiacion una superficie comprendida en un rectángulo de 125 metros de frente, por 250 de fondo, como la necesaria y bastante para el establecimiento de la estacion Villada.

2° Que corrida vista del incidente promovido, don Cárlos Casado lo evacúa á foja 88 pidiendo el rechazo de las pretensiones de Bombal, porque «la constitucionalidad de una ley de expropiacion no puede ser discutida, dice, y los jueces en los juicios de expropiacion sólo pueden conocer del precio, del pago y de la entrega de la cosa expropiada».

3° Que por el artículo 7 de la constitucion de la provincia se declara que los habitantes de la provincia, nacionales ó extranjeros, gozan, además de los derechos y garantías que enumera, de todos los que la ley fundamental de la Nacion otorga á favor de sus habitantes, con sujecion á los deberes y restricciones que la misma impone.

4° Que segun el artículo 12 de la constitucion nacional y el 22 de la provincial, la propiedad es inviolable y nadie puede ser privado de ella por un acto arbitrario de los poderes legislativo y ejecutivo, sinó en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiacion por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley.

5° Que por el artículo 28 de la constitucion nacional los principios, garantías y derechos reconocidos en la misma, no pueden ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio. De modo que, estando fundado en el orígen y esencia misma de los poderes públicos la supremacía de la constitucion, el Poder Legislativo, que es una de las autoridades creadas por ella, no puede, en el ejercicio de sus funciones, alterar ó suprimir lo que ella reconoce ó establece.

6° Que el principio de la inviolabilidad de la propiedad, pues, segun lo que dejamos expuesto, es evidente que no puede ser

alterado por el ejercicio de la atribucion deferida al cuerpo legislativo por el artículo 12 de la constitucion nacional y el 22 de la provincial, para calificar la utilidad pública, en que se funda el derecho de expropiacion.

7° Que de eso se deduce, dada nuestra organizacion constitucional, que los tribunales de justicia se encuentran con el deber de ejercitar su accion protectora de los derechos individuales agredidos ó de la propiedad tomada sin las formas autorizadas por la constitucion, ó derogando principios fundamentales de la misma, de que no puede separarse el Poder Legislativo; y á ese efecto, en los casos concretos que se presenten, examinar las leyes, comparándolas con las cláusulas pertinentes de la Constitucion, para declarar su aplicabilidad ó inaplicabilidad, evitando así abusos posibles é involuntarios en los poderes públicos.

8° Que la ley provincial de 17 de Octubre de 1881, en la parte que autoriza la expropiacion de un cuadrado de terreno de 1000 metros por costado para estacion y pueblo en la traza del Ferrocarril Oeste Santafecino, sobre que ha versado el debate, no se ha demostrado que sea clara y evidentemente arbitraria ó verdaderamente opuesta á las garantías constitucionales acordadas á la propiedad. Como la clasificacion de la utilidad pública en que se funda el derecho de expropiacion se ha librado por la misma Constitucion, en cada caso ocurrente, al Poder Legislativo, ella debe ser respetada y la ley cumplida, mientras no sea clara y derechamente opuesta á la Constitucion, porque sólo entonces se puede afirmar categóricamente que ataca los principios fundamentales de la misma, que el referido Poder no puede modificar ó suprimir. Pero esto no sucede con la cláusula referida de la ley de expropiacion puesta en tela de juicio. No puede negarse la utilidad pública, la conveniencia y el progreso general de la provincia y especialmente de la region que atraviesa la vía férrea, de que se formen pueblos en

las estaciones del Ferrocarril Oeste Santafecino, que le darán tráfico y vida, y así que el interés del cuerpo social en colision con los intereses privados prevalezca sobre éstos, justificando la expropiacion. Ahora, respecto á el área de 1000 metros por costado para el doble objeto de estacion y pueblo, no es excesiva, sinó que es lo que prudentemente puede servir de base fundamental á un pueblo ó aldea. Respecto de la otra condicion de la expropiacion que es la *indemnizacion previa*, es expresa en la ley de la materia, de modo que no destruye tampoco la inviolabilidad de la propiedad, pues su dueño obtendrá por ella su valor legítimo.

9° Que entre la ley de 31 de Octubre de 1884 y la de 17 de Octubre de 1881, la primera que autorizó la Avenida de Mayo y la segunda la continuacion del Ferrocarril Oeste Santafecino, hay diferencias radicales, y así no hay analogía en la aplicacion de la sentencia de la Suprema Corte, de 14 de Abril de 1888, tomo 3°, serie 3ª, página 18. En la ley sobre la Avenida de Mayo no se fijaba claramente el área que de los particulares debía expropiarse, y la Suprema Corte, en el caso sometido á su juicio, dijo que debía ser la estrictamente necesaria para la Avenida. En la ley de esta provincia, el área está claramente expresada, así como la designacion de su objeto.

10° Que tampoco puede admitirse que haya comparacion entre la ley provincial de 17 de Octubre de 1881, en la parte que autoriza la expropiacion de un cuadrado de terreno de 1000 metros por costado para estacion y pueblo en la traza del Ferrocarril Oeste Santafecino, sobre que ha versado el debate y el caso del Ferrocarril Central Argentino, en que se autorizaba la expropiacion de una legua de tierra á cada lado de la vía en toda su longitud y en que esa tierra no era necesaria para ella, ni iba á ser ocupada por estaciones y pueblos, sinó que debía destinarse á la venta para centros agrícolas, en provecho de la empresa, por el mayor valor que debía adquirir con el mismo fe-

rrocarril y con la facilidad para su colonizacion. Esto empero, la concesion se hizo, y la Suprema Corte la declaró constitucional.

11° Que la concesion de la ley de 17 de Octubre de 1881, para estacion y pueblo, debe entenderse hecha, teniéndose en mira y fijándose como condicion de ella su poblacion para proporcionar movimiento y vida á la vía proyectada, objeto, como hemos dicho anteriormente, de verdadero interés público, que autoriza suficientemente la expropiacion.

12° Que aunque la ley especial de concesion al Ferrocarril Oeste Santafecino no establezca ninguna sancion para el caso en que la cosa expropiada no se destinase al objeto que la motivó, por el artículo 19 de la ley general de expropiacion se acuerda al dueño anterior el derecho de retrotraerla al estado en que se enajenó, consignando el precio ó la indemnizacion que había recibido, lo que garante el cumplimiento de la ley en esa parte.

13° Que el informe del Departamento de Obras Públicas de la Nacion, de foja 136, sobre la ley número 240 de 18 de Octubre de 1882, dictada á propósito de la prolongacion del Ferrocarril Central Norte y la superficie que determina para estaciones principales é intermedias, no tiene aplicacion al caso *sub-judice*, en que no se trata solamente de estaciones sinó tambien de pueblos.

14° Que no debe entenderse como obligacion contraida bajo una condicion puramente potestativa y de las que la ley declara sin ningun efecto (art. 542, Cód. Civil), la que por el artículo 11 de la ley de expropiacion y su correlativa del contrato, se establece para la fundacion de estaciones y pueblos, sinó como una obligacion sin término fijo. No debe confundirse las obligaciones potestativas con las sin término fijo, dice Llerena, comentando este mismo artículo del Código Civil. « Así, una obligacion contraida para ser pagada *cuando el deudor tenga medios de hacerlo*, no es una obligacion potestativa, sinó una

obligacion sin término, que sólo significa, como dice la Corte de Besançon, en el fallo citado por Laurent, tomo 17, número 59, que el acreedor no podrá ejecutar al deudor, mientras no se encuentre en condiciones de hacer el pago». En tal caso el juez podrá poner prudentemente un plazo, aunque la otra no esté de acuerdo. El artículo 41 del Código Civil prescribe, que si no hubiere tiempo fijado, la condicion deberá cumplirse en el tiempo que es verosímil que las partes entendieron que debía cumplirse. No se trata, pues, en el presente caso de una condicion puramente potestativa y de una obligacion sin ningun efecto sinó de una obligacion válida, como era la que de colonizacion contrajo la empresa del Ferrocarril Central Argentino, y que los poderes públicos pueden y deben hacer cumplir empleando los medios que el derecho y la justicia ponen en sus manos.

15° Que la parte dispositiva de la sentencia apelada extralimita en el presente caso las funciones del Poder judicial, cuya mision, segun la Constitucion, se circunscribe á la aplicacion de las leyes, sin que pueda alterarlas, ampliándolas ó restringiéndolas, ó cuando sus disposiciones fuesen directamente opuestas al texto expreso de la Constitucion, absteniéndose de darles cumplimiento.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia de 2 de Agosto de 1883, corriente de fojas 156 á 164, debiendo continuarse el juicio de expropiacion como por derecho corresponde. Hágase saber, repónganse los sellos y devuélvanse.

Manuel Bereterride. — Jacinto Fernandez. — En disidencia: *Agustin E. Lando.*

Ante mí: *Antonio Sanchez.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 29 de 1892.

Suprema Corte:

La sentencia de foja 156 resolvió la cuestion *sub-judice*, declarando inconstitucional la ley de la provincia de Santa Fé, en cuanto expropiaba para estaciones del Ferrocarril Oeste Santafecino 1000 metros por cada costado. La de la Cámara de Apelaciones, revocó á foja 230 y concedió para ante V. E. el recurso autorizado por el artículo 14, inciso 2°, de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

El artículo 17 de la Constitucion nacional, que declara la propiedad inviolable y que ningun habitante de la nacion Argentina puede ser privado de ella sinó en virtud de sentencia legal, prescribe tambien que « la expropiacion, por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley... »

Estos principios fundamentales que consagran el respeto á la propiedad y garanten su estabilidad, han sido reconocidos en ambas sentencias y de ellos derivada la competencia de los tribunales de justicia para conocer y resolver en las controversias suscitadas sobre constitucionalidad ó inconstitucionalidad de las disposiciones legislativas provinciales ó nacionales que pudieran vulnerarlas.

Este es el caso *sub-judice*. El recurrente no ha desconocido la legitimidad de la ley en cuanto determine la expropiacion necesaria para la realizacion de una obra de utilidad pública reconocida. Pero rechaza la ley como violatoria del principio constitucional que garante la inviolabilidad de la propiedad privada, en cuanto esa propiedad no es necesaria al objeto expresado. Y ante esa faz de la cuestion procede la accion reguladora de los tribunales de justicia.

Si por una parte es atribucion constitucional del Poder legislativo la calificacion de la utilidad pública, como requisito para la expropiacion pública, tal atribucion no puede pretenderse derrogatoria de las facultades que la misma constitucion acuerda á los tribunales para examinar la ley y aplicarla ó declarar su inaplicabilidad.

V. E. en su fallo de 14 de Abril de 1888, tiene declarado que «aunque no haya una línea precisa que deslinde y distinga lo que es utilidad pública de lo que no lo es, á los efectos del ejercicio del derecho de expropiacion, toda vez, sin embargo, que el Poder legislativo excede los límites de su atribucion constitucional, los tribunales están en el deber de ejercitar su accion en proteccion y garantía del derecho individual agredido y de la propiedad tomada fuera de las formas autorizadas por la Constitucion».

Esto es decisivo en cuanto á la jurisdiccion y competencia de los tribunales para conocer de la constitucionalidad de la ley de expropiacion. Y habiendo la última sentencia declarado la validez de la ley de Santa Fe que había sido puesta en cuestion bajo la pretension de ser repugnante á la Constitucion nacional, procede el recurso traido á V. E., con sujecion á lo dispuesto en el inciso 2°, artículo 14 de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunalas nacionales.

Pido á V. E. se sirva así declararlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Y vistos: Resultando que á foja doscientas treinta y cinco se ha interpuesto el recurso autorizado por el inciso segundo, artículo catorce de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los

tribunales federales, de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, contra la sentencia del superior tribunal de la segunda circunscripcion de Santa Fé, corriente á foja doscientas treinta, que manda cumplir como no repugnante á la Constitucion nacional la ley provincial de diecisiete de Octubre de mil ochocientos ochenta y uno, sobre expropiacion de terrenos para la vía y estacion Villada del Ferrocarril Oeste Santafecino.

Y considerando: *Primero:* Que si bien el artículo catorce de la ley de jurisdiccion y competencia de mil ochocientos sesenta y tres, autoriza el recurso para ante esta Suprema Corte, cuando se ha puesto en cuestion la validez de una ley provincial como repugnante á la Constitucion nacional, habiendo sido la decision del superior tribunal de provincia en favor de la ley provincial. es inconcuso que la mision de esta Corte, en tal recurso, se halla limitada por el citado artículo catorce, reglamentario del ciento uno de la Constitucion, á declarar conforme á esta Constitucion, válida ó nula la ley provincial.

Segundo: Que el recurrente, segun resulta de sus alegatos en esta instancia y del propio contexto de su demanda de foja sesenta y siete, no se limita á solicitar una declaracion en alguno de los extremos taxativamente fijados á las atribuciones de esta Corte respecto de las decisiones de los tribunales de provincia, pues que bajo el supuesto de que la ley provincial ha cometido un exceso al determinar el ancho de la vía y estaciones á que se refiere la citada demanda, pretende que ese exceso sea corregido reduciéndose la expropiacion á la extension que, á su juicio, reclama realmente la utilidad pública.

Tercero: Que reconociendo así el recurrente la constitucionalidad de la ley de expropiacion de tierras para el Ferrocarril Oeste Santafecino, aparece inadmisible la tacha de inconstitucionalidad, en lo que encuentra excesivo en la misma ley sobre el ancho de la vía y estaciones y pide que se altere, por estar librado al criterio de las legislaturas la calificacion de

lo que la utilidad pública reclama, con el requisito de la prévia indemnizacion (artículo diecisiete de la Constitucion), condiciones que resulta y se reconoce que han sido guardadas en la ley provincial mandada cumplir por el tribunal *a quo*.

Quinto: Que la doctrina contenida en el precedente considerando es la aplicada en la causa XL del tomo treinta y tres de los fallos de esta Suprema Corte, que sólo declaró nula la ley sobre la Avenida de Mayo en lo relativo á las fincas no necesarias para la apertura de la misma Avenida, declarada de utilidad pública con un ancho determinado, sin sustituir disposicion alguna á las contenidas en la ley de treinta y uno de Octubre de mil ochocientos ochenta y cuatro.

Cuarto: Que no debiendo atenderse para establecer el alcance y los propósitos de la ley de expropiacion *sub-judice* al contenido de alguno de sus artículos, siendo el conjunto de éstos lo que constituye la ley, es inconsistente el aserto de que ante la falta de cumplimiento á cualquiera de las obligaciones impuestas al concesionario por todos los artículos de la misma ley de concesion, queden completamente desarmados los expropiados, puesto que éstos se hallan amparados, como se dice en la sentencia apelada, del derecho de reversion, creado por la ley nacional de expropiacion de Setiembre trece de mil ochocientos sesenta y seis (artículo diez y nueve).

Por estos fundamentos, oido el señor Procurador general, se declara que la ley de la provincia de Santa Fé, á que se refiere esta causa, no es repugnante á la Constitucion nacional, confirmándose, con costas, en consecuencia, á ese respecto, la sentencia apelada de foja doscientas treinta. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CLXXXIX

El doctor don Benjamin Paz, hijo, contra don Francisco Menn, por cobro ejecutivo de pesos; sobre pago

Sumario. — La cláusula « pago y chancelación de honorarios » que figura al final de un pagaré escrita por el mismo firmante, y dado á su acreedor de honorarios, que éste niega haber existido en el pagaré cuando lo recibió y endosó, no prueba la excepcion de pago que el deudor opone á la cobranza de los honorarios adeudados.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1899.

Y vistos: El juicio ejecutivo iniciado por el doctor don Benjamín Paz (hijo) contra don Francisco S. Menn, por cobro de pesos procedentes de honorarios judiciales, de que resulta:

1° Que con fecha 18 de Mayo del corriente año, el doctor Paz (hijo), se presentó iniciando juicio ejecutivo contra el señor Menn, en mérito del instrumento público que corre á fojas 1 y 2, en que consta la estimacion de sus honorarios de abogado en el juicio seguido por los señores Marcelino Aravena y Adolfo

Aleman, contra don Francisco S. Menn, sobre reivindicacion de un campo, cuya estimacion de 30.000 pesos moneda nacional, es aceptada por el señor Menn ; y manifestando que tiene recibido á cuenta de la expresada obligacion la suma de 11.100 pesos moneda nacional, quedando en consecuencia reducida á la suma de 18.900 pesos moneda nacional, por la que inicia el presente juicio ejecutivo.

2º Que dictado el auto de *solvendo* y trabado el embargo por falta de pago, se cita de remate al demandado, quien opone la excepcion de pago, sin acompañar documento alguuo que lo justifique. Que corrido traslado de la excepcion al demandante, éste rechaza la excepcion, manifestando ser falsos los hechos en que se funda.

3º Que abierta á prueba la causa para justificar la excepcion opuesta, con fecha 5 de Septiembre, el ejecutado presenta con fecha 20 del mismo, el documento que corre á foja 65, siendo las 3 p. m.

Que citado el doctor Paz (hijo) á verificar el reconocimiento de su firma puesta al dorso del referido documento en forma de endoso irregular, manifiesta que la firma que se le presenta es la suya, pero que las palabras « saldo y chancelacion de honorarios », agregadas al cuerpo del documento, lo habían sido despues de haber sido pagado á su vencimiento y retirado por el señor Menn, y que en consecuencia decía de falsedad del documento presentado.

4º Que abierto á prueba el incidente promovido, se produjo por las partes, la que corre de fojas 92 á 144 inclusive y las posiciones propuestas por el doctor Paz (hijo) al ejecutado, mandadas agregar últimamente á los autos por no haber sido absueltas en oportunidad, quedando concluída la causa para sentencia.

Y considerando : 1º Que el documento que corre á fojas 1 y 2, en el que se funda la ejecucion instaurada, es un instru-

mento público que trae aparejada ejecucion, con arregio á lo dispuesto en el artículo 249, inciso 6º, de la ley nacional de enjuiciamiento.

2º Que habiendo confesado el ejecutante haber recibido á cuenta del mismo la suma de 11.100 pesos moneda nacional, su valor primitivo de 30.000 pesos moneda nacional queda reducido á la suma de 18.900 pesos moneda nacional, que cobra el ejecutante.

3º Que citado de remate el deudor y deducida por él la excepcion de pago, debió acompañar á ella los documentos en que la fundara, ó en su defecto, expresar los hechos ó defensas con que se propusiera comprobarla, lo que no ha verificado.

4º Que abierto á prueba el juicio, para justificar la excepcion, por el término improrrogable de la ley, presentó el último día y á ultima hora, el documento privado de foja 65, con la manifiesta intencion de evitar la impugnacion del ejecutante. Que esta intencion resulta claramente del hecho de no haber acompañado el documento en cuestion á su escrito de excepciones como debió hacerlo, con arreglo á lo dispuesto en los artículos 10 y 11 de la ley de enjuiciamiento nacional.

5º Que el ejecutante, al hacer el reconocimiento de su firma puesta al dorso del referido documento en la forma de endoso irregular, rechaza como falsas la expresion «saldo y chancelacion de honorarios», manifestando que ella ha sido agregada despues de pagado y retirado el documento por su firmante el señor Francisco S. Menn.

6º Que examinado detenidamente el referido documento, se observa: 1º á la simple vista, una diferencia en el color de la tinta, entre la expresion objetada de falsa y el resto de lo escrito, que indica han sido hechas en épocas distintas; 2º que teniendo en cuenta el contexto del documento, se ve que la expresion «saldo y chancelacion de honorarios» puesta en un documento de obligacion á la órden, destinado á ser endosado,

no corresponde á su naturaleza, pues no es el firmante de una obligacion parcial quien ordinariamente hace semejante manifestacion, sinó el acreedor al otorgar el recibo definitivo.

7° Que abierto á prueba el incidente sobre falsedad, el ejecutado en vez de demostrar la verdad de la expresion impugnada como falsa, y que ella había sido puesta al firmarse el documento, lo que ni siquiera ha intentado en la prueba producida, se limita á proponer las posiciones de fojas 72 y siguientes, tendentes á demostrar que el doctor Paz (hijo) había atendido durante largo tiempo, diversos asuntos de importancia del ejecutado, y que había recibido diversas sumas de dinero, sin comprobar la imputacion de ellas al crédito que se gestiona, siendo todas, por otra parte, de fecha anterior á la del crédito que se gestiona. Que si es verdad que el ejecutante confiesa haber recibido diversas partidas de dinero, no teniendo ellas imputacion determinada, bien podían adjudicarse á los otros asuntos que el ejecutado afirma en las mismas posiciones que el doctor Paz (hijo) le había defendido. Que por consiguiente, esta clase de prueba incierta é indeterminada no puede confirmar en manera alguna la verdad y exactitud de la expresion « saldo y chancelacion de honorarios », que es lo que debía demostrarse.

8° Que de la prueba testimonial producida por el ejecutante doctor Paz (hijo), corriente de foja 115 y siguientes, resultan plenamente comprobados los hechos siguientes:

1° Que cuando los señores Ries y compañía descontaron al señor Menn el documento por 3000 pesos moneda nacional de fecha 3 de Septiembre de 1898, corriente á foja 65, impugnado de falso, no contenía la expresion « saldo y chancelacion de honorarios », ni tampoco cuando el dicho documento fué devuelto al señor Menn por haberlo pagado. 2° Que en el mes de Diciembre del mismo año, el mismo señor Menn descontó á los señores Ries y compañía un otro documento por valor de 5000

pesos moneda nacional con el mismo objeto de entregar su valor al doctor Paz (hijo) y con el mismo endoso en blanco del anterior, el que fué igualmente retirado por el señor Menn á su vencimiento. 3° Que en los primeros dias de Marzo del corriente año, el mismo señor Menn descontó un tercer documento por igual valor que el anterior y con igual endoso, entregando así mismo su valor al doctor Paz (hijo), quien hubo que retirarlo á su vencimiento por no haberlo pagado el señor Meen, el cual ha sido acompañado del pliego de posiciones propuestas por el ejecutante al ejecutado.

Ahora bien; estos hechos que se hallan comprobados por las declaraciones contestes de los señores Arsenio Bergallo, de fojas 115 á 119, Victorio Ries y Enrique Wuille-Bille, de fojas 120 á 124, y Jorge Kroll, de foja 132 á 136, demuestran claramente: 1° Que la expresion impugnada no se encontraba en el documento presentado, ni á su descuento, ni en la época de su pago, lo que demuestra que fué posteriormente agregada; y 2° que tampoco podía ella encontrarse, pues los documentos descontados en Diciembre del mismo año y Marzo del corriente, cuyos valores fueron entregados al doctor Paz (hijo), demuestran evidentemente que no podía otorgarse en el mes de Septiembre un documento por saldo y chancelacion de honorarios, pues no existiendo entre el doctor Paz (hijo) y el señor Menn otras relaciones jurídicas que las del abogado por su cliente, no no se concibe el descuento y entrega de los documentos de 5000 pesos cada uno, posteriores al presentado por « saldo y chancelacion de honorarios ».

9° Que de las consideraciones expuestas resulta demostrado que la expresion impugnada por el ejecutante fué agregada al documento presentado con posterioridad á su retiro del poder de los endosatarios, señores Ries y compañía, y por consiguiente, comprobada legalmente su falsedad y en consecuencia insubsistente la excepcion de pago alegada por el ejecutado.

En su mérito y prescindiendo de las posiciones propuestas por el doctor Paz (hijo) al ejecutado, que se dan por confesadas en lo pertinente y que mando se agreguen á estos autos juntamente con el documento á ellas acompañado, definitivamente juzgando, fallo: rechazando la excepcion de pago opuesta, con costas; y senténciase esta causa de trance y remate; en consecuencia llévese adelante la ejecucion, hasta hacerse íntegro efectivo pago al acreedor del capital, intereses y costas del juicio. Hágase saber y repónganse las fojas.

G. Ferrer.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1900.

Vistos y considerando: Que demandado ejecutivamente don Francisco Menn por el doctor don Benjamin Paz (hijo) por cobro de honorarios, opuso aquel, citado de remate, la excepcion de pago, apoyándola en el documento de foja sesenta y cinco, que es un pagaré otorgado por el mismo á la órden del demandado y endosado por éste, como tambien en el mérito de las posiciones absueltas y corrientes de foja setenta y cuatro vuelta á foja ochenta y tres.

Que cubierta por Menn, á su vencimiento, dicha obligacion y recobrado consiguientemente el documento que la expresaba, lo exhibió como prueba del pago alegado, no sólo de la suma satisfecha, sinó de cuantas le adeudase por razones de los servicios profesionales que le prestó el doctor Paz y ha confesado, por contener la cláusula final: « saldo y chancelacion de honorarios ».

Que negada absolutamente por el ejecutante la verdad de la

citada cláusula, se advierte sin esfuerzo que ella ha podido ser fácilmente adicionada por el deudor en un documento escrito por él mismo y recobrado con posterioridad al endoso; de manera que el reconocimiento de la firma no puede considerarse regido por la disposicion del artículo mil veintiocho del Código Civil, puesto que la materia de la obligacion que dicho endoso constituye, está restringido á la responsabilidad por la suma recibida del endosatario, siendo extrañas á ese objeto las relaciones particulares entre el doctor Paz y su deudor Menn, por razon de los servicios profesionales prestados á éste.

Que, por lo mismo, el endoso del documento es la simple cesion de una deuda á favor del endosante, declarada por el firmante del pagaré y comprobada por su sola firma, de modo que, toda cláusula ó condicion establecida en su beneficio y desconocida por su demandante, no tiene, por sí sola, más valor jurídico, que el de un testimonio en causa propia.

Que las antedichas palabras finales del documento que fundan la excepcion opuesta por el ejecutado, son de todo punto inverosímiles, en cuanto declaran una chancelacion de honorarios que sólo al acreedor correspondía otorgar, refutadas además, por las consideraciones que preceden, y la expresa aseveracion en contrario de cuatro testigos, no tachados, que vieron el expresado documento antes de endosado, y que afirman uniformemente que él no contenía semejantes palabras, siendo de notar tambien que dos de dichos testigos fueron sus descontadores, y cobraron su importe al mismo Menn.

Por estos fundamentos, y los concordantes de la sentencia apelada de foja ciento setenta y cuatro, se confirma, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse, pudiendo notificarse con el original.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXC

Shaw hermanos contra don Henry Enthoven; sobre nulidad de una marca de comercio

Sumario. — La marca de comercio concedida para distinguir artículos navales, no comprende el cemento *portland*.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 28 de 1898.

Y vistos: Estos autos seguidos por los señores Shaw hermanos contra Henry Enthoveu, sobre marca de comercio, resulta:

1° Que á foja 6 se presentan los señores Shaw hermanos exponiendo: Que á favor del derecho al uso exclusivo de la marca « Loro » que le acuerda la patente con la... adjunta para los artículos de pinturería, cuchillería, ferretería y artículos navales, en todas sus ramificaciones, han introducido en muy vasta escala cementos Portland con dicha marca, acreditando el artículo su crédito bajo aquella designacion.

Que en esta situacion, habiendo el señor Enthoven solicitado de la oficina respectiva la misma marca « Loro » para identificar cementos, y siéndole denegado su uso ocurrió ante el gobierno,

quien revocó aquella resolucion, otorgándola, basándose para ello: primero, en que no hay posibilidad de confusion entre una marca y otra, por tener caracteres que las distinguen, y segundo, porque no es exacto que la clasificacion de artículos navales comprenda al cemento.

Que este razonamiento es falso y proviene de no haberse informado exactamente de los antecedentes que tenían á la vista, pues el señor Enthoven describe su marca así: « constituyo la presente marca independientemente de cualquiera forma distintiva y de la etiqueta, que más adelante se describe, la denominacion de « El Loro »; mientras que en la patente de ellos se decía: «la marca de comercio de los depositantes está constituida por la denominacion « Loro » sola ó bien acompañada de un diseño, etc., etc.», con lo cual el demandado no disimulaba que la marca no era el diseño ni el emblema, sinó la palabra usada tambien exclusivamente por ellos, sola ó acompañada.

Que en cuanto al segundo motivo de concesion es tan inconsistente como el primero, pues que si bien el cemento Portland no es artículo exclusivamente naval, no es menos cierto que es artículo naval, usándose en las construcciones de esta naturaleza, para la formacion interna de los buques y en las reparaciones de averías.

Que, por otra parte, la clasificacion del cemento Portland como artículo naval, es nada menos que la dada por el gobierno nacional en la única clasificacion administrativa que ha hecho de las marcaderías, en la tarifa de Avalúos. Por todo lo cual demandan del juzgado, declare oportunamente que la marca « Loro », tal como está descripta por la patente, les corresponde exclusivamente, y prohiba al señor Enrique Enthoven que use de ella, con reserva de los daños y perjuicios causados y que les cause.

2° Que á foja 13, contestando la demanda, Enthoven manifiesta que toda la cuestion se reduce en el caso á resolver si los

actores han registrado la marca « Loro » para distinguir el cemento Portland.

Que la afirmacion de éstos, de haber adquirido la propiedad que se discute fundándose en que el cemento Portland es un artículo naval, es verdaderamente extraña, pues que la circunstancia de que tenga apligacion en la construccion de los buques y reparacion de avería en los mismos, no es bastante fundamento para declararlo artículo naval, cuando se considera que en la construccion acabada de un barco, apenas hay artículos que no tengan aplicacion, tal es la multiplicidad de objetos que en ellos entran.

Que la tarifa de avalúos no se dicta ni confecciona con el objeto de hacer una clasificacion de artículos, sinó con el propósito de establecer la unidad, el aforo y tasa de ellos, como lo indica su mismo nombre, además de que esa tarifa, correspondiente al año 1892, fecha en que los demandantes obtuvieron inscripcion de la marca, coloca la tierra hidráulica ó romana, entre los artículos de ferretería, sin mencionar los navales, siendo esta denominacion de fecha posterior, lo que pone en evidencia que los actores no pudieron contar con la clasificacion de naval para el cemento Portland.

Que aceptando la pretension de la contraparte, habría sérias dificultades para saber sobre qué artículos se ha concedido una marca, pues con ese criterio, la madera, el fierro, la lona y otras materias y objetos, debieran ser considerados artículos navales y lo mismo acontecería con el ramo de ferretería, etc., con lo cual se producirían graves perjuicios á los comerciantes y al comercio en general, porque una sola casa comercial acapararía la propiedad de una marca impidiendo el libre concurso de todos en el terreno legítimo de la concurrencia.

Que finalmente, el inciso 2° del artículo 13 de la ley de la materia, establece que debe indicarse la clase de objetos, de lo cual se deduce que la interpretacion tiene que ser restrictiva.

Por todo lo cual pide el rechazo de la demanda, declarando que el cemento Portland, no puede estar comprendido entre los artículos navales.

3° Que abierta la causa á prueba, se ha producido la que expresa el certificado del actuario corriente á foja 127 vuelta, y la que corre de foja 134 á foja 137. Y considerando:

1° Que el presente juicio tiene por objeto se declare que la marca en cuestion pertenece y es de propiedad de los actores y que se haga efectivo el derecho que el artículo 4° de la materia les acuerda á éstos, al uso exclusivo de ella, prohibiéndoseles á los demandados que la usen, con reserva de los daños y perjuicios.

2° Que los señores Shaw hermanos han acreditado con el certificado de foja 2 que la autoridad correspondiente, prévios los trámites legales, les ha acordado el privilegio de usar la marca de la referencia en los artículos navales, en todas sus ramificaciones, así como en todos los artículos que expenden en plaza ó en el país.

3° Que si bien á juicio de la cámara sindical de la Bolsa de Comercio el cemento Portland no es considerado artículo naval sinó de corralon y que segun informa el Departamento de ingenieros de la nacion, tiene muy poca aplicacion en las construcciones navales, ello, ante la forma y extension con que ha sido concedida la marca, no tiene importancia alguna, desde que no se les ha acordado para los artículos de exclusiva aplicacion naval solamente, sinó tambien para todas sus ramificaciones y para todos los artículos que expendan en plaza ó en el país.

4° Que se ha probado por el informe de la aduana de foja 134 que los actores han introducido ese artículo con la marca en cuestion desde el año 1883 y por las declaraciones de los testigos mayores de toda excepcion, Mayombaks, Ortella, Mihanovich y Badaraco, que deponen sobre hechos de su especial

conocimiento, que el cemento Portland se emplea en las construcciones navales, y que considerándolo artículo naval lo adquieren y es adquirido ordinariamente en los almacenes navales.

5° Que la amplitud y extension que al uso de esa marca acuerda el certificado de foja 12, autorizando á los actores á ponerla en los artículos navales en todas sus ramificaciones y artículos que expendan, no chocan en manera alguna con el carácter de privilegio que tales concesiones revisten y que en ciertos casos exigen una interpretacion restrictiva, pues no se trata de una marca de fábrica sinó de una de comercio, entre las cuales es necesario hacer la conveniente distincion. En efecto, la singularidad del objeto sobre que versa el invento ó aplicacion industrial requiere que la patente ó derecho se reduzca ó circunscriba á ese objeto, en la forma y manera que ha sido considerado ó tratado por el inventor ó fabricante por razon de la diversidad de modo y forma que el mismo objeto puede ser considerado ó recibir una aplicacion industrial. Lo mismo debe decirse de una marca de fábrica, que es acordada para distinguir un objeto ó producto determinado; pero no así cuando de marcas de comercio se trata, en que con un solo emblema ó muestra se quiere distinguir una série de artículos que se expendan en una casa comercial, los que así como pueden tener correlacion entre sí pueden tambien no tenerla en sus respectivos empleos ó usos. Nada obsta con ello, nada se perjudica á los demás, á que con una marca determinada se quiera distinguir la más variada coleccion de artículos diversos que una casa de comercio expenda, pues que el campo para la eleccion de emblemas ó de muestras es ilimitado.

6° Que por otra parte, en el caso *sub-judice* no se pide la nulidad de la patente de los actores por no estar ajustada á lo establecido en el inciso 2° del artículo 13 de la ley de la materia, habiéndose citado esa disposicion legal sólo como argu-

mento que obsta á la interpretacion que incluye al cemento Portland entre los artículos para los cuales se les ha acordado la marca de la referencia. En efecto, se pide simplemente que se declare que ese artículo no puede estar comprendido entre los clasificados de navales, lo que excluyó la idea de que el *petitum* comprende la declaracion de nulidad de la patente, pues para esto último habría sido necesario que expresamente se pida esa nulidad como contraria á la ley, por su amplitud y extension, que abarca artículos no determinados con la especialidad necesaria.

7° Que desde el año 1883, fecha en que, segun resulta del informe de la aduana, los señores Shaw hermanos introducían ya el cemento, tienen el uso patentado y exclusivo de la marca « Loro », para ese artículo, pues el certificado de foja 33, respecto del cual el de foja 12 no es sinó el de próroga de la proteccion á sus derechos, concedida en virtud de lo dispuesto por el artículo 11 de la misma ley, como se desprende de la confrontacion de las fechas de los mismos, les acordaba el uso de esa marca para los artículos de *corralon*, en cuya clasificacion coloca la oámara sindical al cemento Portland.

8° Que además de las precedentes consideraciones legales que abonan el derecho de los actores en sus pretensiones, existen las de la equidad, que señala como más digna del amparo de la justicia, la situacion de los actores ante la ley, que se quejan del perjuicio que les irroga el demandado prevaliéndose del crédito conseguido por ese artículo por sus esfuerzos, que la de estos últimos que tratan de aprovechar de ese crédito, que nada les cuesta.

Por estas consideraciones y las concordantes de los escritos de foja 6 y foja 139, definitivamente juzgando, fallo : que debo hacer lugar, como en efecto hago, á la demanda instaurada, declarando que la marca « Loro », descrita por la patente de foja 2, pertenece exclusivamente á los señores Shaw hermanos,

y que como consecuencia de ello, el demandado don Enrique Enthoven no puede seguir usándola para distinguir sus artículos, con reserva en favor de los actores de la accion que pueda corresponderle por los daños y perjuicios ocasionados, sin especial condenacion en costas, por no haber mérito para imponerlas. Hágase saber original y, repuestos los sellos, archívese el expediente, si no fuere apelada esta sentencia.

Así lo pronuncio y mando, en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1900.

Vistos: Considerando: *Primero:* Que los señores Shaw hermanos entablan demanda contra don Enrique Enthoven, pidiendo que se le prohiba el uso de la marca «Loro» que ellos habían obtenido para designar artículos de pinturería, ferretería y navales, y que el demandado aplica al cemento Portland.

Segundo: Que Enthoven pide el rechazo de la demanda, diciendo que el gobierno le ha concedido el uso de la marca «Loro» para distinguir cemento Portland, que no puede estar comprendido entre los artículos navales.

Tercero: Que la causa fué recibida á prueba para justificar los hechos alegados en la demanda y su contestacion.

Cuarto: Que de los cuatro testigos presentados por los demandantes, sólo dos, Magoribanks, y Badaraco, declaran que las tierras y cementos hidráulicos son considerados como artículos navales.

Quinto: Que el testigo Esteban Ortelli ignora si se considera al cemento hidráulico como artículo naval, agregando que el cemento Portland se usa en la pavimentacion y edificacion en general, teniendo muchas otras aplicaciones en tierra (foja cincuenta y dos).

Sexto: Que Nicolás Mihanovich afirma que el cemento hidráulico es como auxiliar de artículos navales, y que se emplea en construcciones y pavimentos, teniendo otras muchas aplicaciones en tierra (foja ciento nueve).

Séptimo: Que la Bolsa de Comercio manifiesta que el cemento Portland ó hidráulico es considerado como artículo de corralon ó de construccion, y no como artículo naval (foja cincuenta y seis).

Octavo: Que el departamento de ingenieros informa (á foja cincuenta y cinco), que el cemento Portland tiene muy poca aplicacion en la construccion de navíos, y que siempre lo ha considerado como elemento ó artículo de construccion.

Noveno: Que segun el artículo sesenta, la tierra romana y el cemento Portland figuran en la revista Económica publicada por « La Nacion » entre los artículos navales y de corralon.

Décimo: Que de lo expuesto en los anteriores considerandos resulta, que si bien puede ser considerado el cemento Portland como auxiliar de artículos navales, es generalmente designado en el uso comercial de esta plaza, como artículo de construccion ó de corralon.

Undécimo: Que el hecho de haber introducido los demandantes cementos Portland con la marca « Loro », no prueba que el artículo sea naval, sinó sólo que ellos distinguen con esa marca el cemento que introducen.

Duodécimo: Que la tarifa de avalúos no tiene por objeto definir la significacion de los vocablos, sinó fijar el valor de las mercaderías para calcular el monto del impuesto, como lo demuestra el hecho de que si bien en la tarifa que ahora rige incluye á

las tierras romanas é hidráulicas entre los artículos navales, la de mil ochocientos noventa y dos, las coloca entre los artículos de ferretería.

Décimo tercero: Que la comparacion de los certificados de fojas dos y treinta y tres no demuestra la continuacion de un mismo negocio, sinó que los señores Shaw hermanos han dejado de negociar en artículos de corralon ó de aplicarles la marca que les fué concedida en mil ochocientos ochenta y tres, ocupándose ahora, además de la venta de ferretería, en la de pinturería, cuchillería, máquinas y artículos navales que antes no constituían su comercio ó no fueron especificados al solicitar la concesion de la marca.

Décimo cuarto: Que las descripciones de fojas cuatro y treinta y seis demuestran que la marca concedida á los demandantes en mil ochocientos ochenta y tres, para distinguir los artículos de su comercio, no es idéntica á la que obtuvieron en mil ochocientos noventa y dos, y que por consiguiente ésta no puede ser considerada como continuacion de la primera.

Décimo quinto: Que siendo el cemento Portland un artículo de corralon ó de construccion no está comprendido entre los que los demandantes están facultados á designar con la marca que les ha sido concedida, atento lo dispuesto por el inciso segundo del artículo trece de la ley de marcas de fábrica y de comercio.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada, corriente á foja ciento setenta y una, no haciéndose lugar á la demanda deducida por los señores Shaw hermanos. Notifíquese con el original, y, repuestos los sellos, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCI

Criminal contra Angel Altume, por lesiones

Sumario. — Corresponde la pena de seis meses y medio de arresto al delito de lesiones leves con atenuante y agravante.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 20 de 1900.

Y vistos: estos autos seguidos contra Angel Altume, oriental, de 20 años, soltero, jornalero, domiciliado calle Colon número 1470, acusado de lesiones, de los que resultan los siguientes hechos.

Con fecha 23 de Octubre del año próximo pasado se produjo un desórden en uno de los pabellones de la penitenciaría, del que resultaron lesionados los detenidos Sosa y Escobar, siendo el autor de las que recibiera este último, el sujeto Angel Altume.

Que llamado éste á declarar, manifiesta que el dia antes indicado, tuvo un altercado con el detenido Escobar, debido á que desde que fueron detenidos, acusado el exponente de desacato á la autoridad y lesiones, el referido Escobar le dirigía palabras

hirientes y otras veces en tono de mofa le preguntaba cómo le habían sentado las heridas que le había inferido. Que aunque siempre trataba de contenerse, el 23 de Octubre, estando ambos en los lavatorios, Escobar renovó de tal manera sus provocaciones que él no pudo contenerse, y echando mano de una ballena que encontró debajo de los lavatorios, atropelló á Escobar y lo hirió en la cara, y que en cuanto á las lesiones que presenta Sosa, ignora quién se las haya hecho.

Que instruido el sumario correspondiente, son convocadas las partes á juicio verbal, el que tiene lugar á foja 31 vuelta y en el que el señor Procurador Fiscal solicita se aplique al procesado, como autor de las heridas inferidas á Martín Escobar, la pena que determina el inciso 2° del artículo 120 del Código Penal.

Y el señor defensor haciendo presente que es cierto que su defensor hirió á Escobar, pedía se le impusiera el mínimum de la pena en razon de ser leves las heridas inferidas por aquel y de haberse demostrado que siempre recibía insultos de su víctima.

Y considerando: Que el delito de lesiones de que se acusa al procesado se encuentra demostrado por su propia confesion, por los informes médicos de foja... y foja... y por las demás constancias de autos.

Que constando de los informes médicos, que se citan anteriormente, que las heridas recibidas por Escobar sólo le hubieran producido incapacidad para el trabajo por menos de un mes, el hecho encuadra dentro de la disposicion del inciso 2° del artículo 120 del Código Penal.

Que la escusa alegada por el encausado, de haber sido provocado por la víctima, no resulta justificada de los antecedentes que ofrece este proceso, por lo que el juzgado no puede tomarla en consideracion.

Que de la propia declaracion del encausado así como de los

informes médicos, se desprende que aquel procedió alevosamente al herir á Escobar, y que se ensañó en su víctima indefensa, circunstancia que agrava su responsabilidad.

Por esos fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador fiscal, fallo: condenando á Angel Altume á un año de arresto, que deberá cumplir una vez que se termine la causa ó la condena que le sea impuesta por el juzgado del doctor Madero, donde se encuentra enjuiciado, á cuyo efecto se hará saber esta resolucion á dicho funcionario, al director de la penitenciaría y Gefe de Policía, siendo las costas á cargo del procesado. Notifíquese, y fecho, archívese.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 17 de 1900.

Suprema Corte:

Del informe médico de foja 2, concordante con el de foja 8, resulta que las lesiones producidas por el recurrente á su víctima, son de poca importancia y curables en menos tiempo que el de un mes, lo que encuadra el caso dentro del inciso 2° del artículo 120 del Código Penal.

No se ha comprobado en autos que mediara provocacion de parte de la víctima, pues las declaraciones referentes á esta circunstancia no son de testigos oculares, sinó de testigos que dicen haber oido los insultos que un detenido dirigió al procesado, debe considerarse tambien que procedió contra él, que no tenía armas, esto es, sin peligro para el agresor.

Y como esta situacion crea una circunstancia agravante al tenor de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 85 del Código Penal, pienso que procediera aplicar al reo el término medio

de la pena establecida en el citado inciso 2º del artículo 120 del Código mencionado, ó sea seis meses y medio de arresto.

Por lo expuesto, y de conformidad con la acusacion del señor Procurador fiscal, de foja 31 vuelta, pido á V. E. se sirva reformar la sentencia recurrida de foja 32 vuelta, en cuanto á la extension de la pena, condenando al recurrente á sufrir la de seis meses y medio de arresto, más las costas del juicio.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1900.

Vistos y considerando: Que está probado el delito de lesiones corporales que motiva este proceso y probado igualmente que su autor es el encausado Angel Altume.

Que, como lo dice el señor Procurador general, correponde apreciar la confesion del procesado en el caso, admitiendo la circunstancia atenuante como él la califica (artículo trescientos dieciocho del Código de Procedimientos de lo Criminal).

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y en consideracion á la circunstancia agravante que éste hace tambien notar y fundamentos concordantes de la sentencia apelada á foja treinta y cuatro vuelta, se confirma ésta, reduciendo á seis meses y medio de arresto la pena de esa clase que aquella le impone, de conformidad con el artículo cincuenta y dos del Código Penal. Notifíquese con el original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGÉ. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCII

Criminal contra los miembros de la mesa inscriptora del Registro Cívico nacional de la Parroquia de la Victoria, en la provincia de Tucumán, por infraccion á la ley de elecciones; sobre renuncia de la accion fiscal.

Sumario. — El ministerio fiscal no puede renunciar la accion que corresponde por infraccion á la ley nacional de elecciones.

Caso.—El ministerio de gobierno de la provincia de Tucumán dirigió oficio al juez de seccion comunicándole que la mesa inscriptora del Registro Cívico nacional de la parroquia de Victoria no se había reunido el día 1º de Noviembre de 1899, por no haber comparecido los miembros de ella, señores Facundo Velardez y Elias Vera, habiendo asistido don Angel P. Vera y escusado su inasistencia, por motivos de enfermedad, don Zenovio B. Acosta.

El juez federal dió vista al procurador fiscal doctor Vera, quien pidió se decretara un juicio verbal á los efectos de la ley de la materia. El juez proveyó de conformidad.

Habiendo el secretario dado cuenta de no haber podido notificar á uno de los denunciados, por no vivir en el domicilio que se indicó, se confirió vista al procurador fiscal docto Camaño, que fué nombrado por renuncia del doctor Vera, y aquél expuso: que renuncia la accion fiscal por considerarla improcedente, y pide que se le tenga por separado del juicio.

Invocó el artículo 71 de la ley de elecciones, y el artículo 174 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Abril 17 de 1900.

Entendiendo el suscripto que las disposiciones invocadas en el escrito precedente no bastan para autorizar ni para fundar la renuncia de la accion correspondiente, vuelva al señor procurador fiscal, á los efectos de la providencia de foja 4 vuelta.

Marina Alfaro.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 23 de 1900.

Suprema Corte:

La infraccion denunciada á foja 1 es pasible de la pena de multa, segun el artículo 63 de la ley de elecciones nacionales, de 16 de Octubre de 1877.

La efectividad de tal pena debe ser requerida por el ministerio público como ha ocurrido en el caso *sub-judice* al solicitar aquél las diligencias de que informa el escrito de foja 3.

Tambien pudo ser requerida la imposicion de las multas por cualquier ciudadano, con sujecion á lo dispuesto en el artículo 74 de la ley referida.

En la represion de infracciones á la ley electoral, es sabido que está igualmente interesado el órden público, cuya defensa se ha confiado al ministerio fiscal, como el pueblo de la República, por cuyos derechos cívicos deben velar los ciudadanos.

Así se explica que la ley haya dado personería para instar la aplicacion del castigo que merecen los infractores al procurador fiscal ó á un simple ciudadano.

Incorporado el procurador fiscal á este proceso, no puede renunciar á la accion pública que representa, con sujecion á las disposiciones de los artículos 71 de la ley de elecciones citada y 171 del Código de Procedimientos en lo criminal.

La naturaleza del juicio, por infraccion á la ley nacional de elecciones, no permite que se aplique al *sub-judice* lo dispuesto en el artículo 174 del Código de Procedimientos en lo criminal, porque este artículo se refiere al abandono de la accion en delitos que sólo pueden ser perseguidos á instancia de parte, y no á instancia del representante de la vindicta pública. Como tampoco el señor Procurador fiscal ha invocado causal legal de escusacion que lo separe del proceso, no encontrándose mérito para sustentar el recurso de apelacion interpuesto á foja 6 vuelta, pido á V. E. se sirva confirmar el auto recurrido de foja 6.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1900.

Vistos: Con arreglo á lo prescripto en el artículo ciento diez y ocho del Código de Procedimientos en lo criminal, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se confirma el auto apelado de foja seis. Notifíquese con el original, y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCIII

Criminal contra don Nicolas E. Ghigliazza, por defraudacion; sobre sobreseimiento y prosecucion del juicio

Sumario. — El sobreseimiento ordenado, estando la causa en estado de plenario, y con calidad de mandarse el expediente al archivo, debe considerarse como definitivo, y no permite la prosecucion del juicio.

Caso. — Resulta de las siguiente piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Diciembre 6 de 1895.

Señor juez:

Segun las constancias de este voluminoso expediente el individuo don Nicolas E. Ghigliazza cometió una importante defraudacion de dineros del Fisco en la oficina de obras públicas donde se hallaba empleado. De las diversas declaraciones y de la confesion del mismo Ghigliazza, las que fueron examinadas detenidamente á foja 181 de este expediente por el señor Procurador Fiscal doctor Viale, así como por los informes que corren en el expediente agregado, producidos en la investigacion que se hizo para conocer la importancia de ese desfalco, resulta que

don Nicolás E. Ghigliazza desfalcó al gobierno la suma de 182.972 pesos con 82 centavos moneda nacional, extrayendo clandestinamente esos dineros, desviándolos de su legal aplicacion y usándolos en su provecho propio y personal.

Tal hecho y en tal manera constatado fué motivo de que se siguiera un juicio contra el mencionado defraudador, para lo cual se pidió á foja 181, por el señor Procurador fiscal doctor Viale, la pena de seis años de prision.

Conferido traslado al defensor éste manifestó que el procesado Ghigliazza había reintegrado al fisco las sumas defraudadas, pidiendo en consecuencia que, con arreglo á los artículos 83 y 84 de la ley de 14 de setiembre de 1893, fuese puesto inmediatamente en libertad.

Para justificar este reintegro se acompañó á foja 189 una nota del entónces Ministro del Interior doctor Quirno Costa manifestando que el individuo Ghigliazza había hecho arreglo con el gobierno para reintegrar los fondos que había defraudado de la caja del departamento de obras públicas, del que había sido tesorero, arreglo que había sido aceptado recibiéndose letras firmadas por Ghigliazza, en que contraía la obligacion de pagar á plazos determinados las cantidades en cuestion.

Corrido traslado de esta peticion del defensor, el señor Procurador Fiscal doctor Viale, considerando con este reintegro terminada la causa contra Ghigliazza, pidió se le pusiera en libertad y el señor juez federal doctor don Andrés Ugurriza mandó sobreseer en el conocimiento y prosecucion de la causa y ordenó la libertad del procesado.

Posteriormente y segun consta del expediente agregado, las letras firmadas y entregadas por Ghigliazza vencieron sin que hasta la fecha y á pesar de las diligencias practicadas, el dicho Ghigliazza haya venido á cumplir las obligaciones que contrajo por esos documentos, obligaciones que en realidad no eran sinó la devolucion de lo que delictuosamente habría defraudado.

El Procurador Fiscal que suscribe ha entablado formal demanda contra este individuo, iniciando el cobro de esas letras y pidiendo se notifique al propio tiempo á su fiador don José Ghigliazza.

La demanda se ha notificado al defraudador y á pesar del tiempo transcurrido ni ha venido á estar á derecho ni siquiera ha hecho manifestacion alguna en el sentido de cumplir con esas letras, que representan una obligacion que nace de un delito.

En cuanto á su fiador no ha podido ser notificado por no haberse podido encontrar su domicilio.

En tales circunstancias con un deudor que omite el cumplimiento de sus obligaciones aún cuando ellas sean de la naturaleza de las que se trata y con un fiador cuyo domicilio no puede encontrarse, la burla que se hace de los intereses del fisco es verdaderamente irritante y mueve al Procurador fiscal que suscribe á venir á V. S. en demanda de justicia precisa y terminante para que una vez por todas se castigue como la ley lo manda á aquellos que han defraudado los dineros del Fisco y que hoy se creen con derecho á olvidar la obligacion que tienen de devolver lo que indebidamente tomaron y piensan que haciendo burla de sus mismos compromisos han de verse libres de las penas con que la ley castiga á los que se apoderan de lo ajeno.

Segun los antecedentes que dejo relacionados, el señor juez federal doctor Ugarriza, á foja 191 vuelta, mandó sobreseer en la causa de Ghigliazza ordenando su libertad en virtud del oficio del Ministerio del Interior (foja 189) que acreditaba el reintegro de la suma defraudada, pero sin expresar absolutamente si ese sobreseimiento era provisorio ó definitivo, clasificacion que fué omitida aun cuando estuviera ya vigente el Código de Procedimientos Penales.

Esta omision podría levantar la duda del linaje de aquel so-

breseimiento para reabrir este juicio, pues si hubiera de considerársele definitivo, la reapertura del proceso sería imposible, no siéndolo en el caso de que se tratara de un sobreseimiento provisorio.

Examinando el caso con detencion, este Ministerio ha llegado á convencerse que el sobreseimiento dictado por el señor doctor Ugarriza no pudo ser sinó provisorio. Las razones que han concurrido á tal convencimiento son las siguientes:

1ª Que á estar al texto mismo de la providencia de foja... se mandó sobreseer en el proceso contra Ghigliazza en virtud de lo dispuesto por el artículo 2° de la ley sobre justicia federal de Setiembre de 1863, que establece que la jurisdiccion de los jueces federales no procede de oficio *en los casos contenciosos* sinó cuando es requerida á instancia de parte.

Tal fundamento, además de no ser aplicable al caso, pues ya estaba vigente el Código de Procedimientos Penales cuando esa providencia se dictó, no lo era tampoco pues en el caso de Ghigliazza no se trataba de un juicio contencioso sinó de un proceso tendente á esclarecer y castigar un delito en que estaba de por medio el interés del fisco, en que procedía la accion pública, siendo acusable por el Ministerio Público.

Los arreglos hechos por Ghigliazza con el gobierno pudieron paralizar la accion civil por la devolucion de los dineros defraudados pero nunca esos arreglos pudieron neutralizar ni anular la accion pública que debía haberse continuado para castigar el delito de que se trataba.

No habiendo procedido por tal razon el sobreseimiento, pero encontrando que él fué dictado segun la providencia de foja... él debe despues ser considerado como provisorio, pues ha de buscarse lo que más se aproxime á las prescripciones de la ley.

Si el sobreseimiento dictado á foja... no procedía, mal puede considerársele como definitivo, pues ello importaría declarar

que Ghigliazza no cometió delito, lo que francamente no se desprende ni de las actuaciones ni de la providencia misma que queda mencionada.

2ª Otra de las razones que induciría este ministerio á considerar provisorio el sobreseimiento de foja... nace de las circunstancias que determinaron la resolucion citada de foja...

Ghigliazza había hecho arreglos con el gobierno, había entregado letras en que se comprometía á pagar á largos plazos lo que había defraudado; eso lo sabía el señor juez, porque así lo expresaba la comunicacion del Ministerio del Interior de foja...

En tal circunstancia, con tal conocimiento y en presencia de las constancias de autos, en que la culpabilidad de Ghigliazza aparecía constatada hasta por su propia confesion, sin que el juez contrariase tales constancias, su espíritu nunca pudo ser cerrar definitivamente la accion de la justicia para castigar un delito que no sólo no se había negado sinó que ni siquiera se había tratado de atenuar.

El sobreseimiento dictado por el juez doctor Ugarriza sólo se explica considerándole como una suspension del proceso en virtud de las promesas de pago que hacía Ghigliazza al entregar letras en devolucion de lo que había defraudado. Pero nunca podría considerársele como una declaracion de inculpabilidad, pues ni la providencia citada lo expresa, ni los antecedentes, ni la confesion del acusado fué neutralizada en manera alguna.

3ª El texto claro y expreso del artículo 434 del Código de Procedimientos Penales, que establece los casos de sobreseimiento definitivo es otro motivo que induce á este Ministerio á creer que el sobreseimiento de que se trata nunca pudo ser tal.

De los antecedentes y aún de la confesion del procesado resulta evidentemente demostrado que Ghigliazza había cometido el delito de defraudacion tomando para sí dineros del fisco puestos á su custodia; de lo mismo resulta bien caracterizado el

hecho con todos los contornos de un delito: y en autos, por las mismas causas, está perfectamente individualizado.

Todas y cada una de estas circunstancias indican la improcedencia del sobreseimiento definitivo en el presente caso.

Por otra parte si V. S. examina la providencia de foja... encontrará que no presenta ni en su fondo ni en su forma los requisitos que son inherentes á todo sobreseimiento definitivo, de acuerdo con los artículos **434**, **436** y **437** del Código de Procedimientos Penales.

Establecido pues que el sobreseimiento en este asunto, dictado por el señor juez doctor Ugarriza, no pudo ser sinó provisorio, en obsequio de la justicia y en cumplimiento de los deberes que me son propios vengo á pedir á V. S. la reapertura de esta causa á los efectos de la aplicacion de la ley.

Muéveme á esto no sólo la creencia que tengo de que dado el caso de que se trata, el silencio de parte de este Ministerio Público sería incorrecto, sinó tambien la situacion en que Ghigliazza se ha colocado respecto del juicio y de la justicia.

En los antecedentes que tengo relacionados he hecho notar la incorrecta posicion en que el procesado Ghigliazza se encontraba, en que acusado y confeso de una malversacion de los dineros del fisco, no sólo se hallaba impune sinó aún que ni siquiera había venido á pagar los dineros importe de las letras que presentó al fisco con el objeto de integrar lo que había malversado.

Como un nuevo recurso y como una nueva liberalidad de parte de esta procuracion fiscal pedí á V. S. á foja... del expediente agregado que el mencionado Ghigliazza fuera citado á efecto de intimarle el pago de las letras mencionadas.

Creí, señor juez, y como seguramente lo ha de haber creido V. S., que Ghigliazza al saber esta demanda hubiera venido recordando sus compromisos para saldarlos ó para alegar lo que hubiere encontrado conveniente, no podía ignorar que la accion

por el delito de que estaba acusado y del que él mismo habla en su solicitud de foja 30 (expediente agregado) estaba suspendida reposando sobre las letras que presentó en pago, pensando por mi parte que el extesorero del departamento de Obras Públicas, viniera á V. S. sinó á pagar sus compromisos, por lo menos, á explicar su conducta.

Pero Ghigliazza ha creído más conveniente hacer oidos de mercader á la demanda por el cobro de esas letras, burlándose de las obligaciones que tiene contraídas y con las cuales escapó á la accion de la justicia.

Reabierta la causa como ya lo tengo pedido á V. S. apoyado en las consideraciones expuestas, vengo á V. S. formulando las siguientes peticiones:

1ª Fundado en las constancias de autos, en la confesion del mismo Ghigliazza, de fojas 9, 15 y 30 (expediente agregado) y en la agravacion de su situacion nacida del caso omiso que ha hecho de la intimacion de V. S. para que pague las letras que firmó, vengo á pedir se libre auto de prision contra el mencionado ex-tesorero del departamento de obras públicas, Nicolás E. Ghigliazza, por cuanto de los antecedentes relacionados el delito por él cometido se encuentra comprendido dentro de lo prescripto por el artículo 268 del Código Penal.

2ª Que lo que dejo solicitado no importa absolutamente abandonar la accion civil conjunta que tengo interpuesta contra el mencionado procesado, sirviéndose V. S. mantener su providencia de foja 52 del expediente agregado, en que manda tener presente esta manifestacion.

3ª Sírvase V. S. considerar estas peticiones de mi parte como cumplimiento de las obligaciones que me competen como funcionario del ministerio fiscal y comprendidas en las prescriptas por el artículo 164 del Código de Procedimientos Penales.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 29 de 1899.

Autos y vistos: Para resolver sobre el pedido del ministerio público en el que solicita la reapertura de este proceso y la detencion del ex-tesorero del Departamento de Ingenieros nacionales don Nicolás Ghigliazza.

Y considerando: Que la causa criminal que se siguió contra el mencionado Ghigliazza, fué por desfalco en la tesorería del Departamento de Ingenieros de la nacion, delito previsto y penado por el artículo 80 de la ley nacional de 14 de setiembre de 1863.

Que en virtud de la nota del señor ministro del interior, de foja... y lo dispuesto en la última parte del artículo 83 de la ley citada, este juzgado dictó el sobreseimiento de foja... ordenando la libertad del procesado.

Que no habiendo determinado este tribunal el carácter de dicho sobreseimiento, deben tenerse presente las disposiciones del citado artículo 83 y la de los artículos 434 y 435 del Código de Procedimientos en lo Criminal para resolver sobre la reapertura del proceso.

Que disponiendo el artículo 83 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, que el defraudador debe ser castigado con la pérdida del empleo, inhabilitacion por cuatro á seis años para obtener otro, y una multa «que no pase de dos mil pesos», castigo que no ha hecho efectivo el juzgado; y no concurriendo en el presente caso los extremos á que se refiere el artículo 434 del Código de Procedimientos en lo Criminal, el sobreseimiento decretado debe considerarse como provisional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 435 del código antes citado.

Por estos fundamentos y las consideraciones que aduce el señor procurador fiscal en su precedente escrito, resuelvo reabrir este proceso á los efectos que hubiere lugar, y ordeno que don Nicolás Ghigliazza sea detenido y puesto á disposicion de este juzgado, librándose el oficio respectivo al señor jefe de policía.

Gervasio J. Granel.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Diciembre de 1899.

Señor Juez:

Evacuando la vista que V. S. se ha servido conferirme sobre la revocatoria interpuesta por el defensor de don Nicolás Ghigliazza de la providencia de V. S. de foja **209** en que se manda reabrir esta causa, y se ordena la prision preventiva del procesado, debo manifestar:

Que V. S. debe rechazar esa revocatoria, teniendo en cuenta todas y cada una de las consideraciones que expuse en mi vista de foja **197**, tendentes á demostrar que el sobreseimiento dictado en esta causa fué un sobreseimiento provisorio, y que en obsequio á la justicia procedía y correspondía la reapertura del sumario y la detencion de Ghigliazza.

Creo que las consideraciones á que me he referido, no han sido desconocidas por el escrito de foja **212**, por más que él haga honor á la habilidad y talento de quien lo suscribe.

Por esto, V. S. resolverá como lo dejo pedido.

J. Botet.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 9 de 1900.

Y vistos: Encontrándose ajustado á derecho el auto de foja 209, no ha lugar á la revocatoria que se solicita, y se concede en relacion el recurso de apelacion interpuesto, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo.

Gervasio J. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 29 de 1900.

Suprema Corte:

Bajo el régimen del Código de Procedimientos en lo Criminal que dominaba la materia *sub-judice*, cuando se dictó el auto de foja 191, el sobreseimiento debía ser provisional ó definitivo.

Sí en el estado del juicio hubiere sido procedente el sobreseimiento, debió ser provisional, con sujecion á lo dispuesto en el artículo 435 de aquel código, pues constataba la perpetracion de un hecho criminal y resultaban más que indicios conducentes á la determinacion de su autor.

Pero el sobreseimiento ya no procedía, atento el estado de la causa, pues estaba cerrado el sumario, segun el auto de foja 180 vuelta.

El procurador fiscal había formulado por ello la acusacion

de foja 181, pidiendo la pena de seis años de prision, á foja 187 vuelta, y los autos permanecieron paralizados, esperando la defensa del acusado.

En tal situacion, ni el pago de la suma defraudada, aun suponiéndolo efectuado, ni ninguna transaccion sobre las responsabilidades civiles del acusado, podía legalmente suspender definitivamente la continuacion del juicio.

Ese pago podría dar mérito en oportunidad á la disminucion de la pena, pero ella sería siempre materia del juicio y de las apreciaciones de la sentencia que lo define. Y el auto de foja 191 vuelta, ya importase una suspension ya un sobreseimiento, no podía tener carácter permanente.

Por ello, pienso que procede la confirmacion del auto recurrido de foja 209.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1900.

Vistos y considerando: Que habiendo llegado la causa seguida contra Ghigliazza al estado de plenario, el procurador fiscal dedujo á foja ciento ochenta y nueve, acusacion contra el procesado pidiendo fuera él condenado á la pena de seis años de prision.

Que corrido traslado de la acusacion, el defensor del procesado, exponiendo que la suma á que monta el desfalco que motivó el proceso había sido reintegrada y que el gobierno nacional había desistido de la accion criminal instaurada, pidió que se recabase un informe del ministerio del interior sobre la verdad de dicha exposicion y que resultando ésta cierta, se ordenase la

libertad inmediata del encausado (escrito de foja ciento noventa).

Que en virtud de estar ya en poder del juzgado la nota del ministerio de foja ciento ochenta y una, en la que se dice que el gobierno, por decreto de diez de Marzo de mil ochocientos noventa, había aceptado la forma propuesta por Ghigliazza para reintegrar al fisco los fondos distraidos de la caja del Departamento de Obras Públicas, habiendo hecho entrega de las letras, se corrió vista al ministerio fiscal de esa nota (foja ciento ochenta vuelta) y del citado escrito del defensor (foja ciento noventa vuelta).

Que el procurador fiscal, evacuando esa vista á foja ciento noventa y una vuelta, dice que resulta que Ghigliazza ha reintegrado al fisco los fondos que como empleado de la nacion había distraido de su destino; que la causa queda concluida y que debe el juez ordenar se ponga en libertad al procesado.

Que en su mérito se dictó el auto de foja ciento noventa y una vuelta de fecha Marzo veinte de mil ochocientos noventa, en el que, de conformidad de partes é invocándose el artículo dos de la ley de justicia nacional, se sobresee en el conocimiento y prosecucion de la causa, se manda poner en libertad al procesado y se dispone el archivo del expediente.

Que pronunciado este auto durante el plenario, hay razon para interpretarlo en el sentido de un sobreseimiento definitivo, porque da por concluida la causa, ordenando el archivo del expediente y puesto que en principio la absolucion de la instancia no sería arreglada á derecho (artículo cuatrocientos noventa y siete del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Que el expresado carácter definitivo se revela tambien por la circunstancia de que, como ya se ha hecho observar, se manda al archivo el expediente, cuando si se hubiera tratado de un sobreseimiento provisorio, debió disponerse que la causa se reserve.

Que á estas consideraciones se agrega que la duda debe resolverse en favor del reo.

Con estos antecedentes, no hay fundamento suficiente para iniciar la misma causa contra el mismo procesado, cerca de diez años despues de haberse habido por concluida por auto judicial consentido y cuya legalidad, por tanto, no es permitido apreciar al presente.

Por estos fundamentos se revoca el auto apelado de foja doscientas nueve, y se declara que el sobreseimiento decretado á foja ciento noventa y una vuelta, tiene el carácter de definitivo. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIM PAZ. —ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCIV

Criminal coatra Félix Mortola, por hurto

Sumario. — 1° No exime de la pena correspondiente al hurto el hecho de ser el dueño de la cosa hurtada deudor al reo de cantidad de dinero.

2° No puede agravarse la pena si la impuesta por el juez de 1ª instancia ha sido consentida por el ministerio fiscal.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 7 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Félix Mortola, de 41 años, soltero, jornalero, domiciliado Lamadrid entre Rodriguez y Palos, acusado de hurto, de los que resulta: Que con fecha 2 de Abril último se presentó á la Prefectura Marítima don Vicente Vodanovich manifestando que en la madrugada del día indicado le había sido hurtado de á bordo del pontón « Flundrán » de su propiedad, una bomba que estimaba en 60 pesos moneda nacional, acusando como presunto autor de ese hecho al encausado, por haber sido visto que conducía aquella en un bote.

Que llamado á declarar el procesado Mortola, manifiesta ser cierto que tomó la bomba que le ha sido secuestrada, como que así se lo dijo al peon que entró á reemplazarlo en el pontón, y que si se la llevó no fué con la intencion de hurtarla, sinó para obligar al dueño del pontón á que le abonase una suma que le debía, ignorando que en ello cometía un acto ilícito.

Que terminado el sumario, el señor Procurador fiscal se expide á foja 28 solicitando se le dé por compurgado el delito, con el tiempo de prision que lleva sufrido.

Que el defensor, contestando la acusacion fiscal, pide que su defendido sea absuelto de culpa y cargo por no haber cometido el delito que se le imputa, desde el momento que él no se apoderó malicisamente del objeto que tomó de á bordo ni lo hizo clandestinamente.

Habiendo renunciado las partes al término de prueba se llamó autos para definitiva á foja 30 vuelta.

Y considerando: Que el hecho que ha dado orígen á la formacion de este proceso se encuentra suficientemente justificado con la declaracion del encausado, declaraciones de los testigos y demás constancias de autos.

Que dada la circunstancia y forma en que el hecho se produjo, él encuadra necesariamente dentro de la disposicion del inciso 1° del artículo 193 del Código Penal.

Que la escusa alegada por la defensa en favor de su defendido de que éste no ha cometido el hecho que se le imputa, por cuanto no ha habido malicia al apoderarse de la bomba que le secuestró, no es admisible, ante la circunstancia demostrada en autos de haber elegido el encausado la mejor oportunidad para cometer su delito, y la de no haber pretendido, siquiera cobrar los haberes que se le adeudaban, lo que demuestra su propósito de delinquir.

Que constando del proceso, que el hurto no se consumó enteramente, debido á la intervencion del marinero don Aurelio, el hecho debe clasificarse de tentativa, y aplicarse á su autor la pena que establece el artículo 103, inciso 1°, del Código de Procedimientos, con la disminucion que fija el artículo 12, inciso 2°, del mismo código.

Por estos fundamentos, fallo, condenando á Félix Mortola á tres meses de arresto y costas del juicio; y encontrándose agotada dicha pena, désele por compurgada por el tiempo de prision preventiva que lleva sufrida. En su consecuencia, líbrese oficio del caso al director de la Penitenciaría, á fin de que sea puesto en libertad.

Notifíquese con el original, hágase saber al jefe de Policía, y fecho archívese.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 24 de 1899.

Suprema Corte:

De la confesion del procesado, confirmada en las demás constancias de autos, resulta comprobada la sustraccion efectuada por el recurrente de una bomba de á bordo del ponton « Flundran », al amanecer del día 10 de Abril del corriente año.

Tanto la hora en que se efectuó la sustraccion como la presuncion que establece el artículo 6º del Código Civil, evidencian la perpetracion del delito de hurto previsto y penado por el artículo 193 del referido código.

El hecho de haber sido sorprendido el procesado cuando conducía el objeto hurtado, no modifica el carácter de clandestinidad de la accion inequívoca practicada á horas tan sospechosas.

Es por esto, y tratándose de simple tentativa, en mérito de la intervencion de los marineros que sorprendieron infraganti al procesado y que impidiera la consumacion del hurto, que encontrando ajustada á derecho la sentencia recurrida de foja 31, pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1900.

Vistos: Considerando: *Primero:* Que el procesado Félix Mortola reconoce haber estado á bordo del ponton « Flundran » en

la madrugada del día diez de Abril del año próximo pasado, con el objeto de sacar la bomba que le fué secuestrada.

Segundo: Que el testigo D. Audrelio declara que el día indicado, como de tres á cuatro de la mañana, sintió que andaba una persona en la embarcacion y se levantó para ver quién era, viendo que una persona se llevaba en un bote la bomba de desagotar.

Tercero: Que don Vicente Vodanovich, propietario del ponton « Flundran », denunció el hecho en la Prefectura general de puertos, pidienda la detencion de Mortola, y el secuestro de la bomba.

Cuarto: Que á foja cuatro vuelta se ordenó la entrega de la bomba á su propietario; entrega que se efectuó por la ayudantía general de puertos, segun consta por el recibo de foja cinco, otorgado por Vodanovich.

Quinto: Que en vista de la hora en que se realizó el hecho, y de la sustraccion comprobada de la bomba, debe decidirse que concurren los extremos requeridos por el artículo ciento noventa y tres del Código Penal, para calificar de hurto consumado el delito cometido por Félix Mortola.

Sexto: Que la excepcion opuesta por la defensa, de tratarse de un acto civilmente ilegal, por haber tomado Mortola la bomba y retenerla en garantía de una cantidad que le adeudaba su dueño, no está autorizada por la ley para eximir de pena al procesado.

Por estos fundamentos, oido el señor Procurador general, y no pudiéndose agravar la pena impuesta al procesado, por haberla consentido el ministerio público, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja treinta y una. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCV

Criminal contra Justo Mañay, por tentativa de defraudacion, denegacion de recursos y pena disciplinaria: sobre recurso á la Suprema Corte.

Sumario. — No procede el recurso á la Suprema Corte de autos de los tribunales ordinarios aplicando las leyes de procedimiento.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 17 de 1898.

Suprema Corte:

De los recursos instaurados, el único pertinente para ante V. E., sería el de inconstitucionalidad, si el auto de la Cámara hubiera violado el artículo de la Constitucion nacional que la apelacion denuncia.

Pero, ni aparentemente puede denunciarse semejante inconstitucionalidad, cuando la cámara nada ha resuelto ni podido resolver al respecto, en el estado actual de la causa; desde que es la misma parte, la que acepta en un todo el cambio de defensor á foja 11 vuelta, como lo hace constar el auto recurrido

de foja 17. En mérito de lo expuesto pido á V. E. se sirva declarar improcedente el recurso de inconstitucionalidad deducido para ante V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1900.

Vistos: Resultando que la apelacion interpuesta á foja diez y nueve se refiere al auto de foja diez y siete, por el cual se declaran mal concedidos los recursos interpuestos en su carácter de defensor, por el doctor J. M. Lopez, y se confirma el de foja tres, en cuanto aplica al mismo doctor Lopez la multa de cuarenta pesos moneda nacional por falta de respeto á la autoridad del juez.

Y considerando: Que dicha multa ha sido impuesta como medida disciplinaria, en uso de las facultades que las leyes de procedimientos de la capital acuerdan á los jueces.

Que en tal virtud, y tratándose de un punto exclusivamente regido por dichas leyes, cuya aplicacion no está sujeta al control de este tribunal, sinó librada á los ordinarios de la capital, como lo tiene resuelto esta Suprema Corte en varios de sus fallos, el recurso es improcedente.

Que la primera parte de la resolucion de foja diez y siete se refiere á puntos regidos tambien por las leyes de procedimientos, cuyas disposiciones no han sido atacadas de inconstitucionalidad.

Por esto, no ha lugar al recurso interpuesto, y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCVI

Contra María Morales, por cumplimiento de un exhorto remitido de Italia; sobre competencia

Sumario. — El diligenciamiento de exhortos en causas de fuero comun pertenece á los jueces ordinarios, sin que importe que el exhorto haya sido remitido por la vía diplomática.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Buenos Aires, Junio 9 de 1899.

Señor Juez :

Es realmente de maravillar la extraordinaria presteza con que ha sido tramitado este exhorto. Presentado por la legacion de Italia al ministerio de relaciones exteriores en Febrero 23 de 1897, ha requerido la friolera de dos años y medio para llegar á manos de V. S. á fin de que resuelva el juzgado si debe ó no darse curso á tal exhorto! Cualquiera que sea la explicacion de esta inconcebible demora y siempre hay explicacion para estos casos, resultando que ninguno de los funcionarios que ha intervenido tiene en ello culpa, el hecho no admite comentarios.

El presente exhorto solicita la formacion de un sumario cu-

yas diligencias están especificadas á foja 24 *in fine* del presente expediente y á las que sirve de base la carta original del señor escribano Varangot, á foja 5. Esta rogatoria viene munida de todos los recaudos de estilo.

Desgraciadamente, por el descuido de los funcionarios que han dado curso á este exhorto, se ha elegido una vía equivocada. El artículo 663 del Código de Procedimientos criminales establece terminantemente que los exhortos emanados de una autoridad extranjera competente en materia criminal, se introducirán por la vía diplomática y serán trasmitidos á las autoridades judiciales competeetes. ¿Cuáles son éstas? La justicia federal, pues desde el artículo 652, códido citado, la ley se refiere constantemente á los jueces federales de seccion. Y esto es tanto más evidente, cuanto que la regla del citado artículo 663 tiene una sola excepcion mencionada en el siguiente artículo á saber: que en caso de urgencia podrá la autoridad extranjera competente, dirigirse directamente á las autoridades análogas argentinas, quienes deberán diligenciar dichos exhortos sin demora, siempre que no estuvieren en desacuerdo con las leyes de la República. De ahí que como se ha elegido la vía diplomática en el presente caso, no procede la intervencion de la justicia ordinaria y sea este asunto de la exclusiva competencia de la justicia federal; sólo en caso de urgencia se suprime el trámite de la intervencion diplomática y ciertamente los tribunales de Italia no han considerado deber preferir la vía excepcional.

Este ministerio fiscal es, pues, de opinion que carece V. S. de competencia para diligenciar el presente exhorto y que debe pasarlo sin más trámite, y por la vía que corresponda á la justicia federal.

Ernesto Quesada.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

Buenos Aires, Junio 12 de 1899.

Autos y vistos: Este exhorto recibido de Italia (Génova) en la causa seguida contra María Morales y otro por substraccion de bienes.

Y considerando: 1° Que la precedente vista del ministerio fiscal se halla perfectamente arreglada á derecho.

2° Que si bien dada la morosidad en la tramitacion de este exhorto pudiera considerarse el caso como de verdadera urgencia, en cambio no debe aplicarse la ley por analogía ni declarársele dentro de los comprendidos en el artículo 664 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Por tanto: Remítase el precedente exhorto al señor juez federal en turno y notifíquese al señor agente fiscal.

Luis F. Navarro.

Ante mí:

Felipe A. Gimenez.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Junio 9 de 1899.

Señor Juez:

Segun lo expresan los documentos que instruyen el exhorto cuyo diligenciamiento se tiene solicitado por el señor ministro plenipotenciario del rey de Italia y que en oportunidad fué remitido por el Poder Ejecutivo á la Excma. Cámara de Apelacio-

nes, requiérese por la autoridad judicial de que proviene el cumplimiento de determinadas diligencias con motivo de una denuncia y un juicio criminal iniciado en Italia contra doña María Morales y don Manuel Ayrenta, por sustraccion de bienes pertenecientes á la testamentaría de don José Pitaluga, de que éste (Ayrenta) era ejecutor testamentario.

No habiendo tratado con el reino de Italia, este acto está regido por la ley de procedimientos y como lo establece el agente fiscal ordinario en su precedente vista, está regido en su tramitacion por el artículo 663 del Código de Procedimiento Penal, cuando estatuye que los exhortos (como el de que se trata) emanados de una autoridad extranjera competente en materia criminal no política, se introducirán por la vía diplomática y serán trasmitidos á las autoridades judiciales competentes.

A objeto de determinar cuál sea la autoridad judicial competente á que ese artículo se refiere, se hace necesario tomar en consideracion el hecho de que se trata y ver si por razon de su naturaleza, de sus autores, ó del lugar en que tuvo lugar, cae dentro de la jurisdiccion federal ó si está comprendido dentro de la ordinaria de la capital.

El motivo del juicio y de las diligencias que se requieren, son la acusacion de sustraccion de bienes testamentarios, que ha tenido lugar en esta capital. Este hecho, así considerado, constituye un delito ordinario que se halla claramente comprendido dentro del artículo 25 del citado código de procedimiento penal y por ende pertenece por su naturaleza y por la ley que lo rige á la competencia de los tribunales ordinarios de la capital.

Nunca podría ese delito (de sustraccion de bienes testamentarios) caer bajo la jurisdiccion federal, bajo cuyo imperio caen los actos ó hechos que expresamente enumera el artículo 23 del expresado código de procedimiento penal, en cuya enumeracion seguramente no encontrará V. S. ni nadie, comprendido el caso *sub-judice*.

Siendo, pues, el hecho que motiva el exhorto en cuestion, un hecho que encuadra dentro de la jurisdiccion criminal ordinaria (artículo 25) y escapa á la jurisdiccion federal (artículo 23) es lógico deducir que la autoridad competente á que se refiere el citado artículo 663 del Código de Procedimiento Penal es y debe ser en este caso la justicia ordinaria de la capital.

Observo á V. S. que el fundamento que arranca el agente fiscal ordinario del artículo 652 del citado código y de sus correlativos carece de toda eficacia, pues ese artículo y subsiguientes se refieren á los casos de extradicion, siendo que en el *sub-judice* sólo se trata del diligenciamiento de un exhorto que es una diligencia ordinaria sujeta á la regla del artículo ya citado por el mismo agente fiscal (663).

Por estas consideraciones reputo que la resolucion ministerial que remitió este asunto á la justicia ordinaria está perfectamente bien dada y que V. S. es incompetente para conocer en este asunto, debiendo proceder como corresponde.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 20 de 1899.

Autos y vistos: Por los fundamentos de la precedente vista fiscal que el juzgado encuentra ajustados á derecho, se declara este juzgado incompetente para conocer de este asunto. En consecuencia, devuélvase este exhorto al señor juez de su procedencia, debiendo en caso de insistir en su incompetencia, elevar los autos al superior, de acuerdo con el artículo 66 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Buenos Aires, Julio 1° de 1899.

Señor Juez :

Debe V. S. insistir en su auto de foja 35.

El señor procurador fiscal padece error, cuando á foja 37 vuelta sostiene que « á objeto de determinar cuál sea la autoridad judicial competente, se hace necesario tomar en consideracion el hecho de que se trata y ver si por razon de su naturaleza, de sus autores ó del punto en que tuvo lugar, cae dentro de la jurisdiccion federal ». Tratándose de un exhorto del exterior, esa investigacion es absolutamente improcedente, pues se trata de un procedimiento originado en otro país y sobre cuyo fondo no es dable practicar exámen alguno al juez exhortado. El Código de Procedimientos es bien claro al respecto; sólo tratándose de la extradicion de personas se requieren formalidades especiales y se admite el exámen del fondo del asunto en circunstancias determinadas: artículos 651 y 655. Tratándose de medidas de otro género, como las del artículo 665, se rigen por la prescripcion general del artículo 663, que determina implícitamente la competencia de la justicia federal y sólo excepcionalmente en los casos del artículo 664 la justicia ordinaria.

La razon natural de esa competencia es, que se trata de un caso de cortesía internacional que se gestiona por la vía diplomática de gobierno á gobierno. Es al gobierno federal al que se pide el diligenciamiento del exhorto y es la justicia federal la que debe entender en ello: ya no se trata de su competencia interna como fuero de excepcion sinó de su representacion externa en lo internacional, como justicia federal. Los tribunales

extranjeros que escogitan la via diplomática estrictamente oficial para sus exhortos, van buscando la garantía exagerada ó no que les representa la justicia federal; que tiene carácter nacional y que cae directamente dentro de lo que representa ante el exterior, el país. No hay que olvidar que los tribunales ordinarios de la Capital no son nacionales sinó de territorio; y están en análoga posicion que cualquier tribunal de provincia del punto de vista internacional; la casualidad de concurrir en el mismo gobierno las funciones de gobierno federal y de gobierno local del territorio de la capital no altera la esencia jurídica de las cosas.

El artículo 664, código citado, se pone en el caso que cualquier tribunal extranjero se dirija directamente al tribunal argentino similar; entónces procede la intervencion de un tribunal ordinario de la Capital ó de Jujuy, segun fuere requerido, pues se trata de relaciones judiciales directas de tribunal á tribunal y en lo cual no tienen intervencion alguna los gobiernos, y por lo tanto tampoco responsabilidad alguna. Pero si no se ha adoptado esa vía de excepcion y se tramita el exhorto por la vía ordinaria oficial y diplomática, el gobierno que lo recibe como autoridad exhortada, es virtualmente quien lo cumple trasmitiéndolo al poder judicial que tiene carácter nacional. Si el presente exhorto tratara de diligencias en Catamarca ó la Rioja, el señor Procurador fiscal no habría probablemente titubeado en que correspondía entender en él al respectivo juez federal; pues bien, es exactamente lo mismo, tratándose de la justicia local de esta Capital. La anfibología de proceder ésta directamente del mismo gobierno que ejerce las funciones federales mientras la otra proviene de un gobierno netamente de provincia, no varía la situacion de derecho.

La doctrina del señor procurador fiscal, de examinar la naturaleza de las diligencias encomendadas para aplicarle la division interna, muestra su fuero comun y fuero de excepcion, es, en mi

opinion, errónea. Los exhortos de esa clase se diligencian como medida de reciprocidad ; y lo único que el juez exhortado puede y debe hacer, es examinar si viene autenticado en forma y nada más. La única excepcion á esta regla de cortesía recíproca que deja á salvo la autoridad y competencia de ambos tribunales, exhortante y exhortado, es la del caso de extradicion y se explica por tratarse allí de la prision de una persona y de entregarla para su juzgamiento.

Por estas consideraciones, soy de opinion que manteniendo el auto de foja 35, ha llegado el caso indicado por la resolucion del señor juez federal, foja 40, es decir, debe trabarse contienda de competencia y corresponde entónces que V. S., en cumplimiento del artículo 66, Código de Procedimientos, así lo resuelva, elevando estos autos al superior.

Ernesto Quesada.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

Buenos Aires, Julio 3 de 1899.

Autos y vistos : Por los fundamentos del auto de foja 35 y lo dictaminado por el señor agente fiscal, dando por trabada la contienda de competencia, elévense estos autos á la Suprema Corte de la nacion, para que la resuelva, con oficio.

Luis F. Navarro.

Ante mí :

Felipe A. Gimenez.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 20 de 1899.

Suprema Corte:

El exhorto de foja 17 se refiere á diligencias solicitadas en un juicio criminal por un delito de carácter comun y por acusacion de parte sobre sustraccion de bienes pertenecientes á una testamentaría.

Diligencias de esta naturaleza no pertenecen al fuero federal, no estando incluída en ninguno de los incisos del artículo 3° de la ley de 14 de Septiembre de 1863, que establece aquel fuero.

La circunstancia de haber sido introducido el exhorto por intermedio de un agente diplomático ó de una autoridad judicial directamente, no modifica la naturaleza de los hechos que determinan la procedencia del fuero.

Los artículos 663 y siguientes del Código de Procedimientos en lo Criminal, sólo refieren la jurisdiccion que debe conocer en el caso especial de extradicion y forman el título especial 5° de aquel código, cuyo epígrafe es, « del procedimiento en los casos de extradicion de criminales ». Y esto se explica porque la extradicion emana de los tratados ó de los principios dominantes del derecho internacional, importa una limitacion de la plenitud de la soberanía territorial, que afecta leyes de carácter esencialmente nacional y sólo procede en virtud de autorizacion previa del Poder Ejecutivo de la nacion, por lo que los procedimientos de ejecucion están á cargo de los jueces nacionales.

Pero fuera de aquel caso, en los hechos comunes lo mismo de la jurisdiccion civil que de la criminal, la circunstancia de ser introducido un exhorto por la vía judicial ó diplomática no modifica la jurisdiccion á que originariamente corresponde el acto por su propia naturaleza.

El decreto del Poder Ejecutivo de 11 de Octubre de 1872, estableció reglas para el cumplimiento de los exhortos, declarando que aquellos podrían dirigirse por los agentes diplomáticos ó consulares directamente á los presidentes de los tribunales de justicia ó á los jueces federales, segun corresponda; y el decreto superior de Mayo 20 de 1885, que con la legalizacion del ministerio de relaciones exteriores se puedan dirigir los documentos emanados del extranjero directamente á los tribunales superiores de la nacion y de las provincias.

Deduzco de ella que la intervencion diplomática no se entiende produzca ni altere por sí el fuero de la causa y que siendo la que motiva el exhorto de foja 17 de la jurisdiccion comun, su diligenciamiento corresponde á los tribunales ordinarios, como ha sido defendido por el procurador fiscal á foja 37 y establecido en el auto del señor juez federal de foja 40.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se declara que el diligenciamiento del exhorto á que se refieren estas actuaciones, corresponde á la jurisdiccion de los tribunales ordinarios. Remítanse en consecuencia al juez de instruccion de la Capital y avísese por oficio al juez federal.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCVII

Criminal contra Juan Chapi ó Santiago Ferrando, por circulacion de un billete de curso legal falso

Sumario. — No existiendo más datos contra el procesado que la declaracion del denunciante, y la ocultacion de su verdadero nombre en las primeras diligencias del sumario, debe dictarse sentencia absolutoria.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Febrero 17 de 1899.

Y vistos: Los seguidos contra Juan Chapi, por circulacion de billetes falsos de banco.

Resulta: 1° El día 28 de Diciembre de 1896, Juan Heinzs se presenta ante una comisaría de esta ciudad y expone: Que el día anterior, siendo de dos á tres antes meridiano, se encontraba en su casa de negocio una persona á quien por primera vez había visto, y el cual para pagarle un gasto que se había hecho le dió un billete de veinte pesos, que resultó falso, circunstancia que no observó en el primer momento, y que cuando

hizo detener á esta persona, le propuso mientras caminaban hacia la comisaría, que le devolviese los veinte pesos con la condicion de ocultar la persona de quien los hubo.

2º En su indagatoria de foja 2, dice el procesado que el día 27, de dos á tres a. m., se encontraba en un café de la Ensenada acompañado de José Gotardé y cuatro personas más desconocidas.

Que el gasto lo abonó en dinero de curso legal y no con el billete de foja 10 que se le puso de manifiesto, pues jamás, dijo, lo había poseído, agregando que al firmar la declaracion de foja 2 vuelta con el nombre de Santiago Durand, lo hizo porque como él no había dado el billete en cuestion, temía se pidiesen antecedentes á la policía que pudieran perjudicarlo revelando su verdadero nombre.

3º Ampliando esta declaracion á foja 13, manifiesta haber estade preso otra vez á disposicion de este juzgado, por atribuírsele igual delito, siendo absuelto con fecha 25 de Marzo de 1896.

Con estos antecedentes, el fiscal formula su acusacion llegando á las conclusiones siguientes: *a*) que ninguna circunstancia favorece la declaracion del procesado, y si bien en autos faltan elementos para establecer su culpabilidad en una forma concluyente, esto no obstante, ha reconocido en su segunda declaracion de foja 13 ser el mismo individuo procesado en 1893 por un delito de igual naturaleza; *b*) Que en esa causa citada y agregada á la presente, quedó debidadamente probada su culpabilidad, y que si en la causa actual la prueba es difícil, es porque la operacion del cambio pasó entre el dueño del negocio y el procesado, pero que sin embargo él confiesa haber estado en el establecimiento del denunciante, el día y hora indicado, por éste, de dondo resulta evidente su responsabilidad, y en consecuencia pide para el procesado el máximun de multa que autoriza el artículo 63 de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

4º Conferido traslado de la acusacion, el defensor á foja 16

expone: Que si bien es cierto que su defendido fué anteriormente procesado por circulacion de billetes falsos, no lo es menos, que fué absuelto, como así resulta del expediente agregado, no siendo correcto hacer mérito de este antecedente en su contra.

Que en la nueva inculpacion, sólo hay un testigo que depone sobre la culpabilidad del procesado, y este testigo, es el mismo interesado ó perjudicado, reconociendo por otra parte el Procurador fiscal, que en este proceso faltan elementos para establecer en forma concluyente la culpabilidad de Chapi, razon demás para considerar inadmisible la condena que se solicita, y aun suponiendo lo contrario, se hallaría compurgada con la prision sufrida, por todo lo que pide el sobreseimiento.

5° Abierta esta causa á prueba, y sin que se produjera alguna, segun certificado del actuario agregado á foja 18, el juzgado llamó autos para definitiva.

Y considerando: 1° Que el procesado dice haber tenido en su poder un billete de 20 pesos, y que no recuerda dónde lo cambió, á causa de estar bastante ebrio (v. f. 2 vuelta).

Que tampoco niega haber estado precisamente en el día, hora y negocio del demandante, sitio en que se verificó el cambio del billete de foja 10, y el cual dice no pertenecerle, pretestando haber pagado con moneda legítima, por otra parte aparece firmando declaraciones con nombre supuesto, por temor á las responsabilidades, y es evidente que de estas circunstancias y antecedentes, nacen presunciones vehementes de culpabilidad contra el procesado, pues ellas reunen los caracteres y condines exigidas por el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

2° Que esto supuesto y estando además comprobado el cuerpo del delito, segun informe de la Caja de Conversion de foja 11, resta sólo la aplicabilidad de la pena correspondiente al delito perpetrado, la cual se halla prescrita en el artículo 63 de la ley 14 de Setiembre de 1863.

Por estas consideraciones, disposiciones legales invocadas y de conformidad fiscal, fallo, condenando al procesado Juan Chappi á la pena del triple de multa del billete circulado, ó sea la suma de sesenta pesos moneda nacional y costas, y hacerse el cómputo por secretaría.

Notifíquese con el original, regístrese y repóngase la foja.

M. S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 14 de 1899.

Suprema Corte:

De la declaracion del procesado se desprende que estuvo en la casa de negocio del denunciante, en el día y á la hora que éste manifiesta en su denuncia de foja primera.

Confiesa él mismo haber tenido un billete bancario de veinte pesos en su poder, sin haber probado, ni intentado probar, el paradero ó la inversion de tal billete.

No es aceptable legalmente el hecho de que el procesado estuviese ébrio la noche en que estuvo en la casa comercial del denunciante, como aquel lo pretende, desde que no hay en autos prueba alguna tendente á demostrarlo, ni se ha constatado la ebriedad del procesado en el sumario policial.

El recurrente ha ocultado su verdadero nombre, titulándose Santiago Durand, hasta que la denuncia del señor jefe de Policía, de foja 7, puso de manifiesto dicha ocultacion, como lo reconoce el mismo procesado á fojas 9 y 13 vuelta, donde declara su verdadero nombre ó sea el de señor Chappi.

De manera, pues, que todas estas circunstancias entrañan

presunciones vehementes en el sentido de la circulacion del billete de 20 pesos, cuya falsedad se constata á foja 11, efectuada por el procesado, puesto que ellas reunen los caracteres requeridos por el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo Criminal para que las presunciones tengan fuerza legal probatoria.

En cuanto al proceso anterior seguido contra Chappi, agregado á estas actuaciones, no alcanza á suministrar antecedente alguno contrario al procesado, desde que el referido proceso terminó por sentencia definitiva absolutoria, que tiene la autoridad de cosa juzgada.

Por otra parte, no habiendo en autos constancia alguna de que Chappi tuviera conocimiento de la falsedad del billete que circuló, es pasible de la pena de multa impuesta por el artículo 63 de la ley sobre crímenes contra la nacion, de 14 de Setiembre de 1863.

Por ello, pido á V. E. la confirmacion por sus fundamentos, de la sentencia recurrida de foja 20.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1900.

Vistos y considerando: Que aunque está averiguada la falsedad del billete de veinte pesos que corre á foja diez, no lo está suficientemente que él hubiese sido circulado por el procesado, con ó sin conocimiento de dicha falsedad.

Que en efecto, la única prueba directa que al respecto registran los autos consiste en la denuncia de foja primera, en la que don Juan Heinz dice, con fecha veintiocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis, que, en el día anterior, de dos

á tres de la mañana, le había sido dado, en parte de pago de un gasto hecho en su casa por una persona, que reconoció cuando le fué presentada por la policía de La Plata, ser el procesado Chappi, que en ese acto dijo llamarse Santiago Durand, el billete falso ya expresado, afirmando que dió á esa persona en dinero la diferencia entre el valor nominal del billete y el gasto.

Que esa declaracion, tanto por su singularidad, como por haber sido prestada por persona comprendida en el artículo doscientos setenta y seis, inciso diez, del Código de Procedimientos de lo Criminal, de modo que por tal causa su dicho no vale sinó como simple indicacion y al solo objeto de la indagacion sumaria, con arreglo á dicho artículo, no puede invocarse como elemento probatorio suficiente para fundar una condenacion.

Que las circunstancias de haber ocultado el procesado, en las primeras diligencias del sumario, su verdadero nombre y la de haber manifestado no recordar cuándo y con qué motivo se desprendió del billete de veinte pesos que manifestaba haber tenido, constituye meras presunciones, que no llenando, como no llenan, los requisitos del artículo trescientos cincuenta y ocho del citado Código de Procedimientos, no pueden servir de prueba bastante para dar por averiguado la persona del autor del delito que motiva este proceso.

Que habiendo negado el procesado de una manera persistente, haber él entregado al demandante Heinz el billete á que la denuncia se refiere y dada la insuficiencia de los elementos probatorios apreciados, nada hay en autos que sirva á probar que circuló dicho billete con conocimiento de su falsedad, despues de haberle recibido de buena fé, como sería necesario para que fuera procedente la aplicacion del artículo sesenta y tres de la ley penal de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, que hace el inferior en su sentencia.

Que como lo expone el señor Procurador general, el proceso que se siguió anteriormente contra Chappi, imputándole otro hecho de circulacion de billetes falsos, no alcanza á suministrar antecedente alguno en contra del procesado, desde que el referido proceso terminó por sentencia definitiva absolutoria, que no habiendo sido apelada, tiene la autoridad de la cosa juzgada.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja veinte, y se absuelve de culpa y cargo al procesado con la declaracion á que se refiere el artículo cuatrocientos treinta y siete del Código de Procedimientos en lo Criminal. Notifíquese con el original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCVIII

El Fisco nacional contra don Guillermo Aphesseteche, por cobro de pesos en vía de apremio; sobre apelacion denegada

Sumario. — La sentencia dictada en el procedimiento de apremio no es susceptible de recurso.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Exmo. Señor:

Con fecha 21 de Octubre de 1899, la Administracion de impuestos internos impuso al señor Guillermo Aphessetche, una multa por infraccion al decreto reglamentario de la ley número 3764, de acuerdo con el artículo 36 de la misma ley, cuya resolucion fué apelada para ante el ministerio de hacienda y confirmada por éste en 17 de Noviembre del mismo año.

Consentida esa resolucion, el señor procurador fiscal, se presentó ante este juzgado con fecha 29 de Diciembre del mismo año acompañando los antecedentes referidos, deduciendo demanda por la vía de apremio y solicitando el mandamiento correspondiente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 313 de la ley nacional de procedimientos.

Decretado el embargo y librado el mandamiento correspondiente, éste se diligenció con fecha 19 de Marzo del corriente año en la persona del demandado, quien dió á embargo un terreno de su propiedad, situado en Villa Ballester.

Citado de venta, el ejecutado, de acuerdo con el artículo 314 de la ley citada, opuso la excepcion de falsedad de título, la que fué rechazada con fecha 14 de Mayo del corriente año, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 de la recordada ley número 3764; y habiéndose interpuesto recurso de apelacion para ante V. E., fué denegado por auto de fecha 22 del mismo mes, atento lo dispuesto en el artículo 320 de la ley de 14 de Setiembre de 1863; y posteriormente, en 5 del corriente, el ejecutado solicitó la suspension del procedimiento en virtud de haber recurrido en queja ante V. E., peticion que tambien le fué denegada, por no encontrarse autorizada por la ley.

Tales son los antecedentes á que se refiere el precedente recurso, y todo lo que al respecto puedo informar á V. E., pero antes de terminar me permito hacer saber á esa Suprema Corte, que el señor Aphessetche se presentó el domingo próximo pasado á las siete y media de la mañana, en el domicilio del suscrito solicitando la suspension del remate solicitado, por cuanto, por lo avanzado de la hora en el día anterior, no había sido posible hacer llegar á conocimiento del juzgado el informe de V. E., el cual fué recien presentado ayer á última hora, como se verá por el cargo respectivo, consiguiendo, con la sorpresa consiguiente, lo que solicitaba, aunque ayer se ordenó nuevamente se llevase adelante la ejecucion.

Saludo á V. E. con toda consideracion.

Francisco B. Astigueta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1900.

Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe y teniendo en consideracion que la sentencia dictada en el procedimiento de apremio autorizado en el presente caso por el artículo veinticinco de la ley número tres mil setecientos sesenta y cuatro no es susceptible de recurso alguno, segun lo dispuesto por el artículo trescientos veinte de la ley de procedimientos, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese original y, repuestos los sellos, remítanse al juez de la causa para su agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CXCIX

Criminal contra Carlos Giovanni, por adulteracion de un billete de la loteria nacional

Sumario. — La adulteracion de billetes de la lotería nacional no es delito de carácter federal.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 4 de 1900.

Vistos: Estos autos seguidos á instancia fiscal contra Cárlos Giovanni, por adulteracion de un décimo de la lotería nacional de beneficencia, resulta :

Instruido el sumario respectivo y elevada la causa á plenario, el señor fiscal acusa pidiendo la pena de tres años de trabajos forzados, mil pesos fuertes de multa y las costas del proceso, con arreglo á los artículos 64, inciso 5°, y 65 de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

El defensor, á su vez, pide la absolucion, y en caso de aplicársele pena que sea el mínimum de un año de trabajos forzados que fija el artículo 65 citado, en atencion al ínfimo valor del billete y demás circunstancias que alega.

Abierta la causa á prueba se produjo la que corre en autos, tendente á acreditar los buenos antecedentes del procesado.

Y considerando: 1° Que por la declaracion del procesado consta la comision del delito y la identidad del delincuente, el cual confiesa que vendió el billete de lotería con la fecha adulterada diciendo sin embargo que ignoraba esta circunstancia.

2° Que los antecedentes que obran en autos destruyen la fé que pueda darse á la escusa del procesado, pues habiendo sido antes condenado por abuso de confianza, el hecho de no hacer trabajo honesto conforme á su profesion y el informe de la policía demuestra que se trata de un individuo avesado á esa clase de delitos.

3° Que combinados los artículos 64 y 65, rigen indudablemente el caso, y en atencion al ínfimo valor de la defraudacion, ó sea el precio del billete vendido, deberá aplicarse el mínimum de la pena señalada en el último.

Por tanto, fallo: condenando á Cárlos Giovanni, soltero, de 26 años de edad, italiano, á sufrir la pena de un año de trabajos forzados, y á pagar 100 pesos de multa y las costas del juicio. Notifíquese original

Isaac Godoy.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 18 de 1900.

Suprema Corte:

Confiesa el procesado que ha vendido el billete de la la lotería de beneficencia agregado á foja 14.

Resulta que la fecha del dorso de este billete ha sido alterada. El procesado niega en absoluto que haya sido autor de aquella alteracion y ninguna prueba se ha rendido al respecto.

Aun cuando surjan presunciones del hecho mismo contra el poseedor y vendedor del billete, esas presunciones no reunen las condiciones que constituyan plena prueba, que requiere expresamente el artículo 358 del Código de Procedimiento Criminal.

No estando probado el hecho de la alteracion imputada al procesado Giovanni no creo que proceda la aplicacion al caso de las penas establecidas en los artículos 64 y 65 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, ya que no está ni confeso ni convicto de ninguno de aquellos hechos que se determinan en aquellos artículos como constitutivos del delito de falsedad.

En tal situacion, el procesado sería cuando más responsable del delito de estafa, admitiendo que él hubiese vendido el billete en cuestion con el conocimiento de falsedad, que hace suponer la circunstancia de ocuparse de la venta de billetes de lotería. Pero aun en ese caso, el delito sería simplemente de estafa y sujeto al régimen de los artículos 202 y 203 del Código Penal. Y como el valor de la estafa es mínimo, le correspondería la pena establecida en el inciso 1° de aquellos artículos, que ha sido compurgada por el tiempo de prision que el procesado lleva sufrida. Pido á V. E. se sirva así declararlo, revocando la sentencia la recurrida, corriente á foja 36.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1900.

Vistos: resulta: Que la policía del partido de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires, levantó sumaria informacion, corriente de foja una á cinco, en virtud de la denuncia formulada por Ramona Isabel Bavio, quien manifestó que un indi-

viduo le había vendido un billete de la lotería nacional, el que resultó adulterado en su fecha.

Que practicadas las diligencias del caso la expresada policía elevó la citada informacion al juez federal de la seccion de Buenas Aires á cuya disposicion puso á Cárlos Giovanni, á quien se acusaba de ser el autor del hecho referido.

Que sustanciado el proceso ante el juez federal, éste pronunció la sentencia de foja treinta y seis, por la cual se condena al procesado Giovanni, de acuerdo con los artículos sesenta y cinco de la ley nacional penal á la pena de un año de trabajos forzados y cien pesos de multa, por el delito de adulteracion de un billete de la lotería nacional.

Y considerando: Que de los antecedentes expuestos resulta que se trata de un hecho de carácter comun y no de la comision de un delito previsto y penado por la ley nacional ya citada de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres sobre crímenes contra la nacion y cuyo juzgamiento hubiera de corresponder á la justicia federal, por cuanto no se trata de un empleado nacional ó de un particular que hubiera cometido la falsedad en documento público ú oficial de carácter federal ó en el que hubiere presentado é introducido en las oficinas de la nacion.

Que las constancias de autos sólo demuestran la comision de un delito de derecho comun que no ha sido ejecutado en lugar donde el gobierno nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdiccion para que pudiera ser juzgado por los tribunales federales.

Que además, el caso no está comprendido en los determinados por el artículo veintitres del Codigo de Procedimientos en lo criminal.

Que siendo improrrogable la jurisdiccion de la justicia federal, su competencia puede y debe ser declarada en cualquier estado de la causa y aún de oficio, como lo tiene establecido la jurisprudencia uniforme de esta Suprema Corte.

Por estos fundamentos: se declara que el conocimiento de esta causa no corresponde á la justicia federal y se deja sin efecto todo lo obrado en ella. Notifíquese con el original, y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CC

Don Márcos Arredondo contra don José M. Calaza, por daños y perjuicios; sobre recurso á la Suprema Corte

Sumario.— Los recursos á la Suprema Corte de las sentencias de los tribunales ordinarios deben ser fundados en citas concretas y con aplicacion al caso resuelto. No basta hacer referencias generales á la Constitucion ó leyes del Congreso.

Caso. — Don Márcos Arredondo se presentó ante la Suprema Corte deduciendo el recurso que autoriza el artículo 14 de la ley de jurisdiccion de los tribunales federales, contra una sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo civil, en un juicio que sigue con don José M. Calaza, sobre daños y perjuicios. Dijo que esa sentencia es contraria á la Constitucion nacional y validez de las leyes de la nacion, no conteniendo sinó

simples razonamientos, de manera que nada absolutamente claro se vé en ella.

La corte mandó que el recurrente cumpla con lo dispuesto en el artículo 15 de la ley citada, y aquél dijo que en su escrito había expresado los antecedentes que tienen relacion directa é indirecta con disposiciones de la Constitucion nacional, de las que se ha hecho caso omiso por el tribunal citado.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

No habiéndose cumplido con lo dispuesto en la providencia de veintiuno de Junio del corriente año, y no reuniendo el memorial de esta parte los requisitos del artículo quince de la ley de jurisdiccion y competencia, porque no basta que el interesado haga referencias generales á la Constitucion ó leyes del Congreso dictadas en su carácter de legislador federal, sinó que es al contrario necesario que los invoque de acuerdo y con aplicacion á lo que haya sido materia del litigio resuelto por la sentencia del tribunal de que se apela.

Por esto, no ha lugar al recurso interpuesto. Repóngase el papel y archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGÉ. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCI

El Fisco Nacional contra don José Salvo, despues don Manuel Gomez; sobre expropiacion

Sumario. — Si de los elementos de juicio que suministra la justicia resulta excesiva la indemnizacion propuesta, debe ésta ser reducida.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 20 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos por el señor Procurador fiscal contra don José Salvo (hoy don Manuel Gomez) sobre expropiacion de unos terrenos con destino á ensanche del Riachuelo.

Y considerando: Que á foja 61 vuelta se presentó el señor Procurador fiscal manifestando que en virtud de los antecedentes que acompañaba se citara á las partes á juicio verbal á efecto de designar peritos que hicieran la estimacion de los terrenos á expropiarse.

Que á ese objeto reuniéronse las partes segun consta de foja 63, designándose respectivamente las personas que debían practicar dicha oparacion, que lo fueron don Julian S. Maldo-

nado, por parte del Fisco, y el ingeniero don Luis A. Huergo, por parte del expropiado, siendo reemplazado el último de aquellos por el señor Abrahan R. Gonzalez.

Dichos señores presentaron de comun acuerdo el informe que corre á foja 74, en el que se establece:

1° Que la zona á expropiarse se compone de 1140 metros, 5220 centímetros cuadrados;

2° Que los antecedentes que han servido de base en el presente caso para dar cumplimiento á su cometido, son las diversas expropiaciones realizadas en el mismo paraje con motivo del decreto del supremo Gobierno Nacional fecha 27 de Octubre de 1891, á las cuales ajustan su criterio para estimar el terreno apropiado al señor Gomez, á razon de 19 pesos 50 centavos moneda nacional el metro;

3° Que la indemnizacion por daños y perjuicios la fijan en un 20 por ciento; y

4° Que estima en 800 pesos el valor del varadero existente en el referido terreno.

Considerando: igualmente que dichos peritos han expedido su dictámen de comun acuerdo, y que en tal caso, desde que no existe mérito para modificar su apreciacion y esta es equitativa, el juzgado debe aceptarla, de acuerdo con los precedentes que se registran en los fallos de la Suprema Corte de justicia, tomo 30, página 167.

Por estos fundamentos, fallo: que el gobierno nacional debe pagar y pague á don Manuel Gomez, la suma de 26.488 pesos 21 centavos moneda nacional legal, de acuerdo con el dictámen de los peritos, por el terreno expropiado, á razon de 19 pesos 50 centavos moneda nacional el metro, indemnizacion por daños y perjuicios y valor del varadero existente, siendo las costas á cargo del fisco, con arreglo al artículo 18 de la ley de 13 de Setiembre de 1866.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos y considerando: Que los antecedentes establecidos en casos análogos tienden á demostrar que es equitativo el precio de diez y nueve pesos cincuenta centavos el metro cuadrado en que los peritos han estimado de comun acuerdo el terreno á que se refiere esta expropiacion, precio con el que se manifiesta conforme el señor Procurador general.

Que el dictámen pericial ya mencionado al avaluar los perjuicios y el precio de un varadero existente en la suma total de cinco mil doscientos cuarenta y ocho pesos tres centavos, no ha hecho valer fundamentos que, de conformidad con la ley de la materia, autoricen una indemnizacion tan crecida, si se ha de partir de los elementos de juicio que suministra la misma pericia en cuanto menciona las causas de dicha indemnizacion.

Por esto, se reforma la sentencia apelada de foja ochenta y siete en cuanto fija ó acepta la cantidad de cinco mil doscientos cuarenta y ocho pesos tres centavos por perjuicios y precio del varadero, la que se reduce á la suma de dos mil pesos, la que se confirma en lo demás que contiene, debiendo rebajarse de la cantidad total que fija dicha sentencia, el monto de la reduccion que se hace por ésta. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN H. MARTINEZ.

CAUSA CCII

Gumersindo Cernudas contra el Ferrocarril Central Argentino, por daños y perjuicios; sobre competencia

Sumario. — No corresponde á la justicia federal por razon de la materia, la causa por daños y perjuicios procedentes de incumplimiento de convenio hecho con una empresa de ferrocarril, sobre promesa de un empleo.

Caso. — Don Gumersindo Cernudas se presentó al juzgado federal entablando demanda contra el Ferrocarril Central Argentino, por daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento de un convenio que decía celebrado con dicha empresa por el cual ésta se obligaba á darle un empleo adecuado á la situacion en que había quedado á consecuencia de un accidente que sufrió en 1881 como empleado de la misma.

El juez mandó acreditar el fuero federal.

El actor dijo: que dada la jurisprudencia de la Suprema Corte, la competencia del juzgado procede por razon de la materia.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 20 de 1899.

Autos y vistos: De conformidad con lo pedido por el señor procurador fiscal en su precedente vista, y no bastando

para justificar el fuero la informacion que se produce á foja 11, no se hace lugar á la revocatoria deducida en el escrito de foja 13, y se concede en relacion el recurso interpuesto, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo.

Agustín Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos: No tratándose de un caso regido por la ley nacional de ferrocarriles, por cuanto la demanda de foja tres versa sobre indemnizacion de perjuicios resultantes, segun se expone en ella, de la falta de cumplimiento al convenio que en ella misma se expresa, y no procediendo en consecuencia la jurisdiccion federal por razon de la materia, como lo pretende el recurrente, se confirma, con costas, el auto apelado de foja doce. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCIII

Don Baldomero Fernandez, deduciendo contienda por inhibitoria, en juicio con don Ernesto de la Cárcova, seguido ante el Juez de Paz de la 6ª seccion de la Capital.

Sumario. — No existiendo el juicio en el cual se deduce la contienda por inhibitoria, deben devolverse los autos al juez de su procedencia.

Caso. — Don Baldomero Fernandez se presentó al juzgado federal, deduciendo contienda de competencia, fundado en que por ante el juzgado de paz de la seccion 6ª, don Ernesto de la Cárcova, argentino, siendo él extranjero, le sigue un juicio por cobro de alquileres y desalojo de la casa que ocupa. Dijo que nunca fué inquilino de Cárcova, por lo que protestó y declinó de jurisdiccion, de acuerdo con el artículo 2º, inciso 2º, de la ley de 14 de Septiembre de 1863.

Pedido informe, el juez de paz remitió dos expedientes, uno seguido por Cánovas y Moglia contra Baldomero Fernandez, sobre cobro ejecutivo de alquileres, y otro seguido por Ernesto de la Cárcova contra Cánovas y Maglio por desalojo.

En vista de ellos, se dictó el siguiente

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 12 de 1900.

Autos y vistos: Considerando: Que de los expedientes remitidos por el juez de paz de la seccion 6ª no resulta la existencia

de juicio alguno trabado entre don Ernesto de la Cárcova y don Baldomero Fernandez, pues el primero de aquellos se refiere á una accion por cobro ejecutivo de alquileres, promovida por Cánovas y Moglia contra Fernandez, y el segundo á una accion de desalojo entablada por don Ernesto de la Cárcova contra Cánovas y Moglia en que no es parte el recurrente.

Que deducida la inhibitoria por razon de la distinta nacionalidad de Fernandez y de la Cárcova, queda de hecho excluído el pronunciamiento sobre la procedencia del fuero federal en el juicio seguido por Cánovas y Moglia contra Fernandez, porque á ese respecto, no se ha intentado acreditar la nacionalidad de los primeros, á estar á los propios términos del capítulo 4º del precedente escrito.

Por estos fundamentos, devuélvanse los expedientes remitidos por el juzgado de paz de la seccion 6ª y archívese previa reposicion de sellos.

Agustín Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja tres. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCIV

Criminal contra Ramon Moreno, por circulacion de billetes de curso legal falsos; sobre entrega de dinero secuestrado

Sumario. — Si el acusado de circulacion de billetes falsos ha sido absuelto de culpa y cargo, no puede legalmente considerarse producto de la circulacion el dinero secuestrado en su poder, y por consiguiente no puede hacerse entrega de él al damnificado.

Caso. — Don Manuel F. Campos fué damnificado por la entrega de un billete falso, de la que se acusó á Ramon Moreno como autor. Levantado el sumario, y secuestrado el dinero que se encontró en poder de éste, Campos pidió se le entregara la suma concurrente del daño sufrido.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Mayo de 1899.

Señor Juez:

Afirma este ministerio que no está suficientemente comprobado por don Manuel F. Campos la propiedad que alega sobre el dinero secuestrado al acusado Ramon Moreno; circunstancia que me induce á oponerme á la entrega que solicita Campos en este incidente.

J. Botet.

Fallo del Juez federal

Buenos Aires, Mayo 27 de 1899.

Autos y vistos: De acuerdo con lo dictaminado por el Procurador fiscal en su precedente vista, no ha lugar á la entrega del dinero solicitado en el escrito de foja primera.

A. Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 26 de 1899.

Suprema Corte:

Ramon Moreno, acusado por la circulacion de billete falso á que se refiere este incidente, fué absuelto de toda culpa y cargo por sentencia corriente á foja 29, en virtud de la insuficiencia de la prueba. Sus conclusiones inalterables se oponen á la entrega al recurrente don Manuel F. Campos del dinero secuestrado en poder de Ramon Moreno, que dadas las constancias de autos no puede legalmente considerarse producto de la circulacion de billete falso que no fué probada, y de suya imputacion fué absuelto. Por ello, pido á V. E. se sirva confirmar el auto recurrido de foja 7 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general se confirma, con costas, el auto apelado de foja siete vuelta. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCV

Doña Griselda Diaz de Agüero contra el Ferrocarril Central Córdoba, por daños y perjuicios; sobre competencia

Sumario. — Corresponde entender en la causa por daños y perjuicios al juez del lugar donde se ha producido el hecho que ha causado el daño.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Noviembre 15 de 1898.

Y vistos: en el juicio promovido por doña Griselda Diaz de Agüero contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, re-

presentada por su administrador don Duncan Mackay Munro y por ahora en el incidente suscitado por el demandado sobre incompetencia de juzgado por vía de excepcion dilatoria.

Considerando: 1° Que segun resulta del escrito de fojas 34 á 35, la empresa demandada no ha desconocido que el caso corresponda á la justicia federal, por tratarse de la aplicacion de ley especial del honorable Congreso Nacional, como se expresó en la vista del señor Procurador fiscal á foja 12 vuelta, y en el decreto de foja 14 vuelta que la quedió por acreditada prévia la manifestacion formulada en el escrito de foja 14 (Fallos de la Suprema Corte, tomo 66, páginas 181, 188 y 203), limitándose á desconocer la del suscrito, fundado en que la empresa tiene su domicilio en Córdoba, por cuya razon sostiene que ha debido demandarle ante el juzgado federal de esa ciudad.

2° Que el hecho principal invocado en la demanda, segun el escrito de foja 6, es el choque de un tren perteneciente á la empresa demandada con una zorra de la misma, cuyo accidente se dice que ocasionó la muerte del esposo de la demandante Juan Agüero, y que ocurrió en la proximidad del río Manantial.

3° Que del proceso traido á la vista por decreto de foja 40 vuelta, caratulado « sumario organizado con motivo de la muerte de Juan Agüero y heridas á Vivanco Pintos, ocasionadas por una máquina del Ferrocarril Central Córdoba, segun se dice », resulta que el accidente aludido en el considerando precedente, tenido como ocurrido dentro del territorio de esta provincia, por lo que el juzgado se declaró competente para entender en el sumario, y esa circunstancia no ha sido desconocida en el escrito de foja 34 por la empresa demandada.

4° Que en tal caso, tratándose del supuesto daño emergente de hecho ilícito y conforme á la ley 3ª, título 15, partida 7ª, que dice « E la demanda del daño desimos que deue ser fecha ante el judgador del lugar do fué hecho », y conforme tambien á la doctrina sostenida sobre este punto por la Suprema Corte

en la sentencia fundada en esa ley de partida que se registra en el tomo 68, página 76, de la coleccion de sus fallos, es competente para conocer del presente juicio el juez del lugar en que ocurrió el hecho aludido en el 2° y 3° considerandos.

5° Que se corrobora lo dicho si se tiene en cuenta que del otro expediente traido á la vista por decreto de fojas 39 á 40; juicio sobre daños y perjuicios seguido por don Emeterio del Rio contra la misma empresa, consta que ésta no sólo ha admitido la jurisdiccion de este juzgado sinó que habiéndola demandado ante los tribunales de la provincia, promovió ante el suscripto la cuestion de competencia por inhibitoria, á fin de que se declarase competente y requiriere la remision de los autos para conocer del asunto, lo que fué ordenado por auto de fojas 12 vuelta á 13 de dicho expediente, reconociéndose su legalidad tanto por el juez de provincia como por el demandante, en cuya virtud el asunto se tramita por ante este juzgado.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo dictaminado por excepcion de incompetencia opuesta por el señor procurador fiscal, fallo no haciendo lugar á la parte demandada, con costas á cargo de ésta, que deberá contestar derechamente la demanda. Hágase saber con el original, transcríbase, vuelvan á secretaría los expedientes traidos á la vista y repónganse los sellos.

Marina Alfaro.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 25 de 1899.

Suprema Corte:

Es procedente *ratione materiae* y ha sido además reconocida por las partes la procedencia del fuero federal para entender en

la accion instaurada por doña Griselda Diaz de Agüero contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba.

La excepcion sobre incompetencia del señor juez de Tucuman, opuesta por el demandado en defensa de la del de Córdoba, se funda en que en esta provincia es donde la citada empresa tiene su domicilio legal y real así como la administracion y el asiento principal de sus negocios.

La demanda instaurada segun sus términos expresos se origina de un accidente ferroviario ocurrido dentro de la jurisdiccion de la provincia de Tucuman.

La empresa no niega estos hechos en su contestacion de foja 34, pero sostiene que en razon del domicilio expresado, la demandante debe seguir el principio general que rige la competencia judicial para el conocimiento en las acciones personales.

Si esto es exacto no es menos que cuando una empresa ó compañía tenga diversos establecimientos ó sucursales, tiene su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos para sólo la ejecucion de las obligaciones allí contraidas por los agentes locales, segun lo dispuesto en el artículo 90, inciso 4°, del Código Civil. Y como se trata de una accion proveniente de un hecho ilícito, segun lo afirma la demanda, sin que lo niegue la parte demandada, y tal hecho tuvo lugar dentro de la jurisdiccion de la seccion de Tucuman, las conveniencias de la pronta justicia exigen que el juez del lugar del hecho ilícito sea el competente para conocer de las consecuencias del mismo.

Por ello, consecuente con la jurisprudencia sentada por V. E. en el tomo 41, página 25, y tomo 68, página 76 de sus fallos, pido á V. E. la confirmacion por sus fundamentos del auto recurrido de foja 44.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cuarenta y cuatro.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCVI

Don Francisco Garcia y otro, contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires y Rosario, sobre daños y perjuicios y costas

Sumario. — 1° La investigacion de la Direccion de Ferrocarriles, de la que resulta la inculpabilidad de la empresa en un accidente ferroviario, apareja una presuncion *juris* á su favor, que debe ser destruída por prueba contraria para hacerla responsable de los daños causados.

2° No resultando malicia ó temeridad en la demanda, no procede la imposicion de costas al actor vencido.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 10 de 1900.

Y vistos: Estos autos promovidos por don Francisco García, por sí, y don Eduardo Mellado, como cesionario y representante á la vez de aquél, contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires y Rosario, por cobro de pesos procedentes de daños y perjuicios.

Y resultando: Que el hecho generador de la demanda, lo constituye un accidente ferroviario ocurrido el día 9 de Octubre de 1894 á la una y media pasado meridiano proximamente, del que resultó víctima el expresado García, atribuyéndose la causa de las lesiones recibidas á culpa ó negligencia del maquinista.

Que el autor funda su reclamacion en los artículos 1066, 1068, 1069 y 1074 del Código Civil y estima en treinta y dos mil pesos moneda nacional, el monto de los perjuicios que se le han ocasionado, cuya suma debe indemnizarle la empresa demandada, de acuerdo con las disposiciones contenidas en los artículos 1109 y 1113 del código citado.

Que la empresa referida, evacuando el traslado que se le confirió á foja 66 vuelta, reconoce que el accidente á que la demanda se refiere, tuvo lugar en el paraje que se indica, así como que García fué atropellado por las ruedas de una máquina del Ferrocarril Rosario, pero atribuye el hecho á culpa exclusiva del actor, lo que ha dado lugar á la recepcion de la causa á prueba para la justificacion de los hechos controvertidos, habiéndose producido la que expresa el certificado de foja 152 vuelta, sobre cuyo mérito entra el juzgado á ocuparse.

Y considerando: Que se ha comprobado que García se encontraba prestando servicio como guarda vía de la empresa demandada cuando fué lesionado por una máquina perteneciente á la misma, de cuyas resultas le fueron amputadas la pierna y el brazo izquierdos, quedando por esta desgraciada circunstancia, en condiciones físicas tan deplorables para el trabajo personal, que á justificarse la responsabilidad de los empleados del Ferrocarril en el accidente, fácil será fijar la indemnizacion por el perjuicio causado, dada la edad del damnificado y la clase de trabajo á que se dedicaba, como tambien la remuneracion que por ello tenía.

Que la segunda parte del artículo 65 de la ley general de ferrocarriles nacionales, establece que «en caso de accidentes, incumbe á la empresa probar que el daño resulta de caso fortuito ó fuerza mayor».

Si fuéramos á discernir dentro de un criterio estrecho, interpretando aquella disposicion con el rigor que parece surgir de sus propios términos, tal demostracion sería difícil en la generalidad de los casos, desde que los medios de prueba al alcance de las empresas, consisten en las afirmaciones de sus propios empleados, cuyo testimonio puede ser tachado de sospechoso.

Lo que la ley quiere, es lo que nuestros códigos consagran en sus previsoras disposiciones para garantir la seguridad y los derechos de cada uno, es decir, la observancia absoluta de las reglas á que están sometidos los actos de las personas, porque «cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligacion que resulte de las consecuencias posibles de los hechos» (artículo 902, Código Civil).

Cuando se investiga el origen de un accidente, el ánimo naturalmente se inclina en favor de la víctima; pero el celo que pone la justicia para el descubrimiento de la verdad, no debe abandonar al presunto culpable, porque en estos casos, cuando

no puede existir animosidad ó prevencion contra el que sufre el daño, repugna á la conciencia que haya quien sea capaz de causar una desgracia estando á su alcance el evitarlo.

La ley, pues, que no ha podido tener el propósito de tratar la defensa del causante de un acto involuntario, ha establecido que el dictámen de la direccion general de ferrocarriles hará fé en juicio, salvo prueba en contrario (artículo 72); de modo que el expediente relativo á la investigacion de los hechos, levantado por aquella, debe ser considerado y admitido como un medio probatorio de la empresa demandada, mientras no sea destruído por la prueba del contrario.

Que del estudio del referido expediente resulta comprobado que el accidente se produjo por una falta imputable al guarda Francisco García, de manera que, sólo la prueba producida por el actor durante la secuela de la causa podría enervar la que constituye *prima facie*, la irresponsabilidad de la empresa demandada.

Esa prueba no es, á juicio del juzgado, suficiente para determinar la responsabilidad imputada á la empresa, á quien se pretende hacer pasible de las consecuencias de un cuasidelito del derecho civil regido por la disposicion del artículo 1109 del Código Civil. Ella consiste en la declaracion de los testigos Anselmo Fernandez, Salvador Martinez y Ramon Galvez, examinados al tenor del interrogatorio de foja 16. El primero de aquéllos dice: que no sabe si García fué atropellado por las causas que se expresan en la octava pregunta, es decir, «por no haber dado pitada el maquinista antes de ponerse en marcha y por haber marchado violentamente, estando la señal puesta;».

El mismo testigo no afirma de una manera categórica que la señal estuviera horizontal en el momento del accidente; ignora si la máquina dió alguna pitada antes ó despues de ponerse en marcha y afirma al contestar la séptima pregunta, que el maquinista salió rápidamente.

Llama la atencion que habiendo podido observar esos detalles y otros á que se refieren las repreguntas del abogado de la empresa, no pueda afirmar ó negar categóricamente que la máquina diera los silbatos de ordenanza. Además, viene á confirmar la vaguedad de su declaracion, la manifestacion de que cuando ocurrió el accidente tenía fija la vista en la locomotora y se hallaba á tres metros más ó menos de ésta y de García, no obstante lo cual, no ha visto cómo fué atropellado éste por la máquina, ni si estaba dentro ó fuera de la vía despues de bajar las barreras.

El testigo Martin, dice: que García se paseaba con la bandera de señal dentro del terreno de la vía y fué tomado con el costado de la máquina, la cual no dió ninguna pitada antes ni despues de ponerse en marcha y salió violentamente al efectuar ésta.

Ramon Galvez, se expresa más ó menos en los mismos términos.

Tales testimonios no llevan al ánimo del juez, cuya mision es descubrir la verdad, la conviccion que se requiere para determinar de una manera clara é incontrovertible la responsabilidad del acusado.

Ninguno de los testigos presentados por el actor ha precisado con exactitud la distancia que mediaba entre el guarda García y la vía ferrea cuando ocurrió el accidente; este es un dato que resulta de la absolucion de posiciones del demandante, quien confiesa que estaba con la punta del pié derecho á 10 ó 15 centímetros del riel por donde debía pasar la máquina. Habiéndose constatado por la inspeccion ocular que el espacio comprendido entre la barrera y el riel es de tres metros más ó menos, la posicion del guarda en un paraje tan peligroso, revela una imprudencia de su parte, tanto más incalificable, cuanto que su misma profesion y la práctica diaria de funciones tan delicadas, debían hacerle más precavido; debiendo observarse

por otra parte, que aun en el caso improbable de que se movía porque venía un tren por la vía general y fué á ponerle la bandera de órden, si se hubiese encontrado á mayor distancia de la vía, como era de su deber hacerlo, se hubiera evitado el accidente, pues como el mismo García lo confiesa, fué al dar el primer paso que recibió el empuje de la máquina. Además, de la inspeccion ocular resulta constatada la extension entre los rieles y los costados de la máquina, siendo de cincuenta centímetros más ó menos, á los cilindros y cuarenta tambien más ó menos, á los estribos adelante en el costado del tanden, lo cual demuestra que era inevitable el choque con una persona colocada imprudentemente á la distancia de García, máxime cuando la locomotora marchaba en órden invertido.

Que aparte de las consideraciones precedentes, y dándole al sumarío instruído por la direccion de ferrocarriles, el valor probatorio que merece, es de observarse las contradicciones en que incurre el demandante.

Catorce días despues del accidente, sin ninguna violencia manifiesta, García, declarando sobre las circunstancias del suceso, decía:

Que la máquina tocó varias pitadas pidiendo vía libre, pero que demoraron algo en dársela y que cuando la obtuvo, para arrancar, no tocó pito, y que cerró la barrera porque venía ó iba un tren para afuera, no recordando bien si salía ó entraba.

Preguntado, si durante se encontraba parado en el sitio en que fué arrollado por la máquina, recuerda haya pasado por su frente algun tren ó locomotora sola, contestó:

Que no ha pasado ninguno. No obstante, al absolver el pliego de posiciones de foja 165, niega que la máquina pidiera vía libre antes de salir de la mesa giratoria; afirma que venía un tren de afuera para el Retiro y dice que la máquina que lo atropelló no silbó. Manifiesta igualmente que no pudo ver con qué velo-

cidad marchaba la máquina, porque le daba la espalda y miraba la señal; pero en el sumario á que se ha hecho referencia, dijo que corría como al paso de un hombre que va paseando.

Las declaraciones de los testigos mencionados que contradicen las primeras afirmaciones de García, es decir, del propio interesado y del más apto por razon de su empleo para ver y apreciar mejor los hechos, las contradicciones mismas en que incurre el actor y los resultados de la inspeccion ocular practicada por el juzgado, predisponen á clasificar el hecho del accidente como una consecuencia de la propia imprudencia del actor, quien debe soportar el daño, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 1111 del Código Civil.

Que el sumario instruído por el juez respectivo y agregado á peticion del representante de la empresa, no puede ser tenido en cuenta para la resolucion de este juicio, porque en aquél se trató de la averiguacion de un delito del fuero criminal y en éste de la indemnizacion de un perjuicio emergente de un *cuasi delito* del derecho civil, y porque en el precitado proceso no han intervenido las partes, de manera que pudiera serles permitido el ejercicio amplio de sus derechos de defensa.

Que habiendo justificado su inocencia el demandado y siendo ineficaz la prueba producida de contrario para establecerla, se impone la absolucion de aquél, de acuerdo con lo dispuesto en la ley 1ª, título 14, partida 3ª.

Por estos fundamentos, fallo: absolviendo á la empresa demandada del Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, de la accion deducida contra ella por don Francisco García y don Eduardo Machado, por cobro de pesos, procedentes de daños y perjuicios, sin especial condenacion en costas, por no encontrar mérito para imponerlas al vencido.

Notifíquese con el original y repónganse las fojas.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos y considerando : *Primero:* Que está probado por las actuaciones obradas ante la direccion de ferrocarriles, segun el expediente agregado, que el accidente de que fué víctima don Francisco García, empleado del Ferrocarril Central Argentino, como se rectifica en el escrito de foja sesenta, fué debido exclusivamente á la falta de prevision y diligencia del mismo García, y no á falta alguna imputable al maquinista de la empresa demandada.

Segundo: Que la justificacion producida ante la direccion de ferrocarriles, en uso de la facultad y en la forma que determina el artículo trece de la ley número dos mil ochocientos setenta y tres, tiene la fuerza que determina el artículo setenta y dos de la misma ley, imponiendo la prueba contraria á quien pretendiere destruír la fe que procede de la ley, ó la presuncion *juris* que apareja.

Tercero: Que la parte demandante, lejos de destruir la fuerza probatoria de la referida investigacion, la corrobora expresamente en la confesion de foja ciento sesenta y seis (á la sexta) fuera de no serle lícito en esta instancia articular sobre la falsedad de las constancias de la misma investigacion. de acuerdo con el artículo doscientos diez y nueve de la ley de Procedimientos.

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia apelada de foja ciento ochenta y nueve, se confirma ésta, no haciéndose lugar á la imposicion de las costas á la parte demandante, por no estimarse maliciosa ó temeraria su demanda, que es lo que haría procedente la condena en costas, de acuerdo

con la ley ocho, título veintidos, partida tercera y sus concordantes de la Recopilacion. Notifíquese original, y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCVII

El Fisco nacional contra don Guido Orsolini, por cobro ejecutivo de derechos de aduana ; sobre inhabilidad de título y pago.

Sumario. — 1° Debe considerarse hábil el título de la ejecucion, si el ejecutado ha opuesto las excepciones de inhabilidad de título y pago, y ha consentido la sentencia que admitiendo esta última excepcion, ha rechazado la primera.

2° El pago de una liquidacion de derechos de aduana que resulta equivocada, no exime al deudor de la obligacion de abonar la diferencia en su contra que arroje la liquidacion rectificada.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Jujuy, Agosto 1° de 1894.

Vistos los autos seguidos á instancia fiscal contra don Guido Orsolini, por cobro de cantidad de pesos procedente de falta de pago por derechos de aduana. Resulta:

Que el demandado introdujo de Bolivia cien bultos de coca, cuyo derecho se liquidó en la receptoría de Yavi con fecha 9 de Marzo de 1891 por los empleados respectivos cobrando la mitad á oro y la mitad á papel de curso legal, importando todo 874 pesos 48 centavos nacionales, que fueron pagados por el interesado, sacando en consecuencia el artículo despachado de la aduana como consta en el manifiesto corriente á foja 4. Remitido este documento á la Direccion de Rentas, como es de práctica, la Oficina de Revisacion de las Aduanas del Interior formuló con fecha 28 de Agosto de 1893 un reparo bajo el número 359, por haberse cobrado menos cantidad de la debida, existiendo una diferencia de 460 pesos con 46 centavos á favor de la aduana, ello resulta de no haber cobrado todo el importe del derecho á oro como estaba mandado desde el 1° de Febrero de 1891.

Con ese manifiesto, remitido por el Administrador de Aduana de esta Provincia, se presenta el Procurador Fiscal entablando juicio ejecutivo por el saldo de 460 pesos con 46 centavos nacionales, que segun él resulta deudor el señor Orsolini, quien ha rehusado pagar esa cantidad como lo manifiesta el Administrador.

Dictado el auto de solvendo, se presenta don Horacio Pemberton como encargado del ejecutado don Guido Orsolini acompañando un certificado de depósito del Banco de la Nacion

Argentina, á la órden de este Juzgado, por la cantidad que se cobra á su representado y pide que se le cite de remate.

Notificado en persona el ejecutado de la citacion de remate se presenta en su nombre el mismo señor Pemberton con el respectivo poder y opone las excepciones de inhabilidad de título para la ejecucion y la de pago. Funda la primera en que el documento de foja 4 con que se instaura la demanda no es instrumento público, por no estar extendido por escribano ni funcionario público como lo exige el inciso 2° del artículo 779 del Código Civil, citado por el Procurador Fiscal; que él está firmado por el señor Orsolini, que no tenía ninguna de esas investiduras; que no es otra cosa que un manifiesto, un pedido de despacho de mercaderías que se hace á la Aduana por los interesados, conforme lo determinan las Ordenanzas de Aduana; que las anotaciones que hacen los empleados de ésta no los desnaturalizan; que tampoco está comprendido en el inciso 6° del citado artículo en que se habla de las letras de un particular firmadas á favor del Tesoro Público, y vice-versa, puesto que él se refiere á letras de cambio, á una órden escrita revestida de ciertas formalidades por la cual una persona encarga á otra el pago de una suma de dinero, documento que no tiene ninguna analogía con el referido manifiesto; que aún aceptado el antecedente que cita el Procurador Fiscal, es improcedente la ejecucion puesto que no todos los instrumentos públicos traen aparejada ejecucion siendo los comprendidos en los incisos 2° y 6° del artículo citado los que carecen de esa autoridad; que este punto está claramente definido por los artículos 248 y 249 del Código de Procedimiento nacional en lo Civil sin que en ellos esté comprendido el documento de que se trata.

La excepcion de pago la apoya en que su representado señor Orsolini, al despachar el artículo de la Aduana, abonó el derecho y cobró el empleado encargado de esas operaciones, conforme á los Ordenanzas de Aduana, y que transcurridos tres años re-

cien le exigen que pague 460 pesos con 46 centavos; suma que en el manifiesto aparece anotada con el rubro de diferencia de cambio por un tal J. Melian, que seguramente sería algun empleado subalterno de la Direccion de Rentas; que dicha nota no es un documento ejecutivo y exigible segun ley, sinó, como el mismo empleado lo clasifica, un reparo hecho á la operacion de contabilidad practicada por el vista contador de Yavi, con quien debe entenderse la observacion y no con el señor Orsolini, cuyas relaciones jurídicas con la Aduna nacidas de la operacion de despacho de la cosa fenecieron con el pago del derecho cobrado y consiguiente entrega de la mercadería; que la suma cobrada por diferencia de cambio es exagerada y no puede resultar de una operacion hecha por el Receptor de Yavi al tipo oficial que correspondía cuando ella se efectuó, como lo comprobaría con los telegramas de esa época; que aparece otro reparo anónimo en el manifiesto, puesto con lápiz, en que se previene que desde el 1° de Febrero del 91 se cobraba todo á oro.

Que no hay conciliacion posible entre ambos, ó ha habido error en la operacion de cambio ó no se ha cobrado íntegramente los derechos aduaneros; que esto último no puede afirmarse porque no tendría disculpa la omision, pues es imposible que la Aduana dejara de percibir á sabiendas los impuestos fiscales de cuya percepcion está encargada; que si se dictó una ley en este sentido no lo discute, bastándole saber que no pudo hacerse efectiva en la Receptoría de Yavi antes de publicarse, de ser conocida allí, antes de que oficialmente se hubiere comunicado á esta Aduana.

Que no lo fué hasta Marzo de aquel año, fecha del despacho de la coca, lo demostrará en oportunidad; así como que fueron aprobadas por el Administrador de Aduana todas las operaciones de la Receptoría de Yavi incluso el manifiesto de foja 4, correspondiente al primer semestre del año 91.

Que por tanto la cuestion de los reparos por diferencia de cambio ó por mal cobro de los derechos de Aduana no afecta al señor Orsolini, por más que el Procurador Fiscal haya ido á buscarle alguna responsabilidad en el artículo 430 de las Ordenanzas de Aduana, puesto que no se pueden estimar como errores de cálculo las diferencias de cambio ó la irregular percepcion de los derechos anotados en el documento de su referencia.

Corrida vista de las excepciones al Procurador Fiscal, éste manifestó que tiene que dar una explicacion ó hacer una rectificacion á su vista anterior, haciendo constar que la cantidad ejecutada no procede de error en el tipo adoptado del oro sinó de error en la aplicacion de la ley del caso pora el cobro del impuesto; que el receptor de Yavi ha cobrado á oro sólo la mitad del impuesto á la internacion de la coca, debiendo cobrar á oro el todo de dicho impuesto, de conformidad á la ley número 7272, fecha 30 de Enero de 1891; que de esto resultan los 460 pesos con 46 centavos papel de curso legal que se ejecutan y en el manifiesto se llama diferencia de cambio porque el peso oro y el peso papel no se cambian á la par.

Insiste en que el título es hábil para la ejecucion apoyado en las razones antes expuestas y las corrobora ahora con otras consideraciones; que en cuanto á la excepcion, con la sola consideracion de que el valor que se ejecuta ni cobrado fué cuando se hizo la internacion de la coca y que por consiguiente no ha sido ni ha podido ser pagado; que tampoco es admisible la pretension de que la responsabilidad de lo no cobrado pese sobre el empleado omiso, lo que únicamente podría tener lugar en el caso de que el deudor señor Orsolini no pudiese responder.

Recibida la causa á prueba, se ha producido por parte del ejecutado la que consta en autos y de que se hará mencion en los considerandos de esta sentencia.

Y considerando: 1° Que en cuanto á la excepcion de inhabili-

dad del título, ella no es fundada, porque el documento con que se ha iniciado el juicio es una nota del Administrador de Aduana de esta ciudad acompañando el manifiesto á foja 4, en que consta que la Oficina de Revisacion de las Aduanas del Interior ha observado la liquidacion hecha por el Receptor de Yavi al despachar cien bultos de coca pertenecientes al señor Guido Orsolini; resultando deber éste 468 pesos 46 centavos por diferencia de cambio; que sobre este reparo ha recaído una resolucion de la Direccion General de Rentas ordenando verificar el cobro de esa cantidad.

2º Que los documentos mencionados en el anterior considerando tienen el valor de escritura pública, como lo ha declarado la Suprema Corte en la causa 83 de sus fallos, tomo 4º, serie 2ª, página 403; teniendo ellos fuerza ejecutiva segun lo dispuesto por los artículos 74 y 75 de la ley de contabilidad de 13 de Octubre de 1870, citados por la misma en la causa 76, tomo 7º, serie 2ª, página 362.

3º Que por lo que respecta á la excepcion de pago, la encuentro justificada, por cuanto el ejecutado abonó á la Aduana en la Receptoría de Yavi el valor del manifiesto, segun la liquidacion practicada por el Vista Contador, con el visto bueno del Receptor de aquella oficina en el acto de verificarse el despacho con fecha 9 de Mayo do 1891, como consta del mismo documento y de los informes del Administrador, evacuados á peticion del apoderado del señor Orsolini, corriente á foja 33.

4º Que hecho el pago del importe de los derechos y entregadas por la Aduana las mercaderías al interesado, la operacion quedó concluida pudiendo reclamar solamente por los errores de cálculo dentro de cinco años (artículo 430 de las Ordenanzas de Aduana).

5º Que el reparo formulado por la oficina de revisacion no es de esta naturaleza, sinó que resulta de la mala aplicacion de la ley, por ignorancia de ésta tanto de parte del empleado encar-

gado de aplicarla como del comerciante que despachaba su mercadería, pues no se ha probado que éste la conociese ni obrase de mala fé en ese acto.

6° Que no es justo que esta omision pese sobre este último, que ninguna culpa tiene, pues él habría pagado todo el derecho que le hubiere cobrado el receptor, teniendo en vista la nueva ley que regía desde el 1° de Febrero y no era conocida en Yavi, por descuido probablemente de las autoridades superiores de la Aduana encargadas de hacerla cumplir, como se ve en los antecedentes remitidos por el Administrador, pues en ellos consta, á foja 33, que recien el 3 de Julio se comunicó al Receptor de Yavi que desde el 1° de Febrero debía cobrar los derechos á oro, contestando á una consulta dirigida por éste al primero.

7° Que el comerciante ejecutado ha expendido su mercadería ajustándose al importe del derecho pagado, es fuera de duda, y el cobro que se hace al presente pesaría exclusivamente sobre su peculio propio ó capital invertido en el negocio, lo que importaría una pérdida positiva para él.

8° Que si despues de despachado y entregado un artículo no se admite por la Aduana reclamo sobre aforo, merma, etc., artículo 148 de las Ordenanzas de Aduana, no hay razon para aceptarlo contra el comerciante por mala aplicacion de la ley cuando ésta es culpa exclusiva de los empleados encargados de la operacion y no del particular que vendría á ser el perjudicado en caso de obligarlo al pago.

Por estas consideraciones, fallo: no haciendo lugar á la ejecucion entablada contra el señor Guido Orsolini.

Notífiquese original.

Cástulo Aparicio.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1894.

Suprema Corte:

Encuentro en los antecedentes de autos, mérito legal bastante para sustentar el recurso instaurado por el Procurador fiscal de la seccion de Jujuy contra la sentencia corriente á foja 49 vuelta.

Aun cuando el despacho de mercaderías se haya pedido y acordado en forma por la aduana de Yavi y la entrega de mercaderías despachadas se efectuase prévia la liquidacion y pago de los derechos fiscales, resulta que esa liquidacion fué errónea, por violacion manifiesta de la ley que establecía desde Febrero del 91, es decir, antes del despacho, el pago íntegro de los derechos á oro.

La liquidacion de esos derechos mitad á papel, mitad á oro, contra lo expresamente prescripto por la ley que ordena su imposicion total á oro, era un error de cálculo fundado en la confusion de las leyes vigentes.

Todo error de cálculo procede de alguna causa.

El artículo 430 de las ordenanzas no ha requerido ni distinguido causas del error. Basta, segun él, que el error de cálculo resulte contra la aduana para que ésta tenga el derecho de reclamar del comerciante el daño causado.

Contra este deber no puede excusarse en el caso el consignatario señor Orsoloni ni por ignorancia de la ley, ni por el tiempo transcurrido. Porque las leyes son obligatorias por razon de su publicacion y con prescindencia de la comunicacion especial de parte del Poder Ejecutivo; su ignorancia no sirve de excusa, y las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el órden público (arts. 1, 2, 20 y 21 del Código Civil).

Resulta entonces que ha habido error de cálculo al practicarse la liquidacion de los derechos de aduana, error que aparece en los documentos mismos de la liquidacion, que el reclamo de la aduana se ha producido dentro del término asignado al efecto en el artículo mismo 430 de las ordenanzas que lo autoriza, y que ninguna conveniencia privada puede cohonestar la subsistencia de aquel error contra las prescripciones de las leyes de órden público y la integridad de las rentas fiscales.

Por ello, reproduciendo los fundamentos de la vista fiscal de foja 41, pido á V. E. se sirva revocar la sentencia apelada, declarando que procede en el caso la rectificacion de la liquidacion violatoria de las leyes de aduana.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1900.

Vistos: considerando: Que está plenamente probado en autos que don Guido Orsolini pagó al Fisco de la Nacion los derechos de importacion correspondientes á la mercadería que introdujo de Bolivia por la aduana de Jujuy con arreglo á la liquidacion que de ellos hicieron entónces los empleados de esa aduana.

Que habiendo pagado el importe de esos derechos la mitad á oro y la mitad á moneda de curso legal á la par, segun está reconocido por ambas partes, el fisco ha deducido tres años despues de realizado ese pago, demanda ejecutiva contra Orsolini por la suma de cuatrocientos sesenta pesos moneda nacional con cuarenta y seis centavos de curso legal, importe de la diferencia en el cambio del oro con relacion á la moneda de curso legal por la mitad de los derechos que pagó en esta moneda, de-

biendo, segun el ejecutante, haberla pagado en oro, como lo hizo con la otra mitad, por estar así expresamente dispuesto por la ley número dos mil setecientos setenta y dos de la nacion.

Que esta demanda, á la cual se opuso Orsolini alegando las excepciones de inhabilidad de título y de pago, ha sido rechazada por la sentencia apelada de foja cuarenta y nueve vuelta, no haciendo lugar á la primera de estas excepciones y declarando procedente la de pago.

Que no habiendo el ejecutado reclamado de la sentencia en la parte que rechaza la excepcion de inhabilidad de título no procede tomarla en consideracion, debiendo ser tenido como título que apareja ejecucion el documento con que el Procurador fiscal ha deducido la ejecucion de foja cinco vuelta, no sólo por los fundamentos de la sentencia, que son arreglados á la jurisprudencia de esta Suprema Corte, sinó tambien por haber quedado aquella consentida en dicha parte.

En cuanto á la excepcion de pago, es evidente que las constancias de autos no la justifican.

Que para domostrarlo basta observar que por la ley número dos mil setecientos setenta y dos se estableció terminantemente: que todo el valor de los derechos de importacion á las mercaderías que se introdujesen del extranjero se pagase á oro desde Febrero de mil ochocientos noventa y uno, y debiendo con arreglo á esta ley pagar Orsolini en oro todo el impuesto con que la tarifa de aduana gravó la mercadería que introdujo á Jujuy en Marzo de mil ochocientos noventa y uno, y siendo cierto que solamente ha pagado la mitad de el impuesto á oro, y la otra mitad en moneda de curso legal á la par, como lo ha reconocido en estos autos, mal puede decirse que ha pagado todo lo que debía al Fisco, conforme á la ley que regía el caso, y que proceda por consiguiente la excepcion de pago opuesta al cobro de la diferencia que dejó de pagar en moneda de curso legal para satisfacer la mitad de su deuda en oro.

Que el hecho de que Orsolini pagó íntegramente el valor de la cuenta de liquidacion que en concepto de derechos de aduana que introdujo de Bolivia le pasaron los empleados de aduana y de que hace mérito la sentencia apelada, aunque es exacto, no justifica en manera alguna que pagase todo lo que adeudaba al fisco, desde que es incontestable que en esa liquidacion se padeció un error, y es el de haberse liquidado y cobrado de menos una cantidad que se adeudaba con arreglo á la ley.

Que este error, cualquiera que sea su causa, no es ciertamente un error de cálculo como es el que se padece en operaciones puramente aritméticas, sinó un error de derecho, que procede de no haber sido cumplida la ley que prescribía liquidar la cuenta de otro modo que el que se hizo, acaso por ignorar que existiera esa ley, hipótesis la más favorable para el despachante de la mercadería y para los empleados que hicieron la cuenta.

Que de todos modos, ese error, aun en el mejor de los casos, que sería el de la hipótesis enunciada, no escusaría de la respectiva responsabilidad, tanto al dueño de la mercadería por la deuda que dejó de pagar, desde que es de expreso derecho que « el que por error aceptó una liberacion de su acreedor que tambien por error se la dió, queda obligado á reconocerlo nuevamente como á su acreedor por la misma deuda, con las mismas garantías y por instrumento de naturaleza igual » (atículo setecientos noventa y siete del Código Civil).

Que no es exacto, como lo observa la sentencia apelada, que despues del despacho de las mercaderías en la aduana con el pago de los derechos que se haya cobrado al despachante de la misma, solamente se pueda reclamar de éste dentro de cinco años por los errores de cálculo en que se haya incurrido, conforme al artículo cuatrocientos treinta de las Ordenanzas de Aduana, porque la verdad es que este artículo no contiene la limitacion que el inferior atribuye á su disposicion cuando dice que en dicho caso la operacion quedó concluida, pudiendo (la

aduana) reclamar solamente por los errores de cálculo, etc. ; ni puede dársele tal alcance no sólo porque ella importaría derogar la disposicion expresa de una ley como es la del artículo setecientos noventa y siete del Código Civil antes citado, lo que es inadmisible, sinó tambien porque el reclamo que autoriza el artículo cuatrocientos treinta de las Ordenanzas de Aduana, no es incompatible ni excluyente de cualquier otro género de reclamaciones de la aduana que la misma tenga contra un comerciante y puede hacer dentro de diez años, segun resulta de la disposicion del artículo cuatrocientos treinta y tres de dichas Ordenanzas.

Que es de observar, finalmente, que el reclamo que se hace en la demanda ejecutiva de foja... es de naturaleza completamente diferente de los que se prohibe á los comerciantes hacer á la aduana en el artículo ciento cuarenta y ocho de las Ordenanzas, por lo que no vale el argumento de analogía con que se pretende hacer extensiva la misma prohibicion para la aduana con respecto al comerciante ; tanto más, tratándose en el presente caso de hacer efectivo un derecho consagrado por la ley, cuya violacion no puede declararse procedente, sea porque haya habido culpa de parte de los empleados del fisco en no haberla cumplido, sea porque su cumplimiento pueda resultar gravosa á los intereses del comerciante á quien afecta.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de foja cuarenta y nueve vuelta, en cuanto declara procedente la excepcion de pago, debiendo en consecuencia llevarse adelante la ejecucion hasta hacerse pago al acreedor del capital é intereses. Notifíquese original, y devuélvanse prévia reposicion de sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCVIII

El doctor don José A. Ocantos (hijo) contra don José Raffo, sobre entrega de una maquinaria, retencion y nulidad de sentencia.

Sumario. — 1° No hay nulidad en la sentencia por el hecho de haber colocado en órden diferente las acciones deducidas, sobre las cuales resuelve con arreglo á la demanda.

2° Tampoco la hay por defectos en la personería del procurador y en la forma de una notificacion no observada y reclamada en tiempo.

3° No siendo justificadas las sumas por las cuales se pretende el derecho de retencion, no hay para qué resolver sobre éste con respecto á dichas sumas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Y vistos: Estos autos seguidos por don Federico C. Jonas, en reprentacion del doctor José Antonio Ocantos (hijo) contra don Juan Raffo, por entrega de una máquina, de su estudio resulta:

1° El actor, en la demanda, expone: que hacían algunos

meses que su representado convino con don José Raffo, en que éste desarmara un motor horizontal que tenía instalado en su casa quinta, para el riego de ésta, situada en la calle Uriarte número 930, y luego lo llevaran á su casa para venderlo, prévia aceptacion del precio que ofrecieran, que debía á su comitente.

Que en esa inteligencia don José Raffo sacó de la dicha casa-quinta el motor mencionado, de fuerza de cuatro caballos, el caño y depósito de agua de aquél, de capacidad de 15.000 litros, y cañería y tubos, etc. correspondientes á la debida instalacion; y todo ello, lo llevó á su casa situada en la calle Rivadavia número 1847.

Que despues de esto, el 10 de Abril de 1897, Raffo dirigió á su representado la carta que acompaña con el número 3, en la que le decía que tenía oferta para colocar el motor y su maquinaria correspondiente, arriba mencionada, en la suma de 2000 pesos moneda nacional, de los que le daría 1000 pesos en una letra que le firmaría y el resto sería por cuenta de su trabajo, colocacion y compostura de la máquina que precisaba hacerle algo; y que, si no estaba conforme con esta propuesta, le pasaba la cuenta de su trabajo de desarme, acarreo, peones, etc., por 203 pesos moneda nacional, su importe.

Que ante esa proposicion optó su representado por recibirse de la máquina abonándole á Raffo los 203 pesos moneda nacional que le cobraba, pero que éste abonó la cuenta á 500 pesos moneda nacional sin querer entregar la máquina y demás enseres, hasta que se le pagara esa cantidad.

Que á su representado le había costado la máquina y demás enseres, la suma de 4420 pesos moneda nacional.

Que su representado, considerándose defraudado por Raffo, formuló denuncia ante el juzgado de instruccion á cargo del doctor Navarro, pero resolviendo este magistrado que debía deducirse antes la presente accion civil, demandaba á Raffo por la

entrega de la máquina y demás enseres, con las costas y costos; y en su defecto á pagarle la suma de 4420 pesos moneda nacional, que valían los objetos retenidos por Raffo.

2° Que contestando la demanda don José Raffo, expuso: que pedía el rechazo de la demanda, con especial condenacion en las costas, por ser del todo improcedente y no tener aplicacion al caso las disposiciones legales que en ella se invocan.

Que es exacto que por convenio que hizo con el actor, sacó la máquina de la casa del doctor Ocantos y la llevó á su casa, para componerla y ver de venderla, de acuerdo con el dueño.

Que formulada la proposicion de compra, en las condiciones de la carta del 10 de Abril de 1897, Ocantos no la aceptó y pretendió la devolución de la máquina; á lo que estuvo dispuesto siempre que se le pagaran los 203 pesos moneda nacional que se le adeudaban por su trabajo.

Que despues la llevó en depósito, de acuerdo con Ocantos, á la calle Castro Barros, número 911, á la casa de los señores Fontana y compañía; y que, pretendiendo el actor la entrega de su máquina y demás accesorios, le exigió el abono de sus 203 pesos moneda nacional, más 310 por depósito de aquellos.

Que al negarse á entregar la máquina y demás accesorios sin que se le pagaran los 513 pesos moneda nacional que se le adeudaba, no hacía sinó usar del derecho de retencion que le acuerda el artículo 3939 del Código Civil y usándolo no podía causar perjuicios, conforme con el artículo 1071 del mismo código (art. 1067, Cód. Civil).

Que el demandante doctor Ocantos ha reconocido esplícitamente el derecho que tiene sobre el importe de la cantidad que reclama «por mis trabajos personales», segun lo dice en su demanda, cuando asevera que se depositará en el Banco de la Nacion Argentina la cantidad reclamada.

Que llama la atencion del juzgado sobre la promesa que hace el actor de cumplir la obligacion que le incumbe, sin haber-

lo hecho hasta la fecha, y exigiendo en cambio que la cumpla él.

Que hace uso del derecho que le reconocen los artículos 3939, 3940 y 3941 del Código Civil y de la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte y la Exma. Cámara de Apelaciones en sus fallos de la série 4ª, tomo 4º, página 357.

Que, por tanto, pide el rechazo de la demanda con la respectiva condenacion en costas.

3º Que la causa fué abierta á prueba, produciéndose la de que instruye el certificado del actuario, de foja 76.

Y considerando: Que dada la exposicion de las partes, las cuestiones que de ella surgen y que deben ser resueltas, pueden plantearse en la forma siguiente:

¿ Ha acreditado el actor doctor Ocantos su derecho á pedir la entrega de la máquina, ó importe, de parte del demandado Raffo?

¿ O este último ha demostrado que usaba de su derecho al negarse á entregar esas maquinarias, mientras el actor Ocantos no le abonara el precio de su trabajo?

Para dar acertada solucion á estas cuestiones, es desde luego necesario proceder al estudio y análisis de las pruebas rendidas por las partes.

Una y otra parte han producido la de posiciones, que corren á foja 69 y fojas 103 á 107.

Las manifestaciones contenidas en la demanda y de la contestacion, están conformes en que el doctor Ocantos encargó á Raffo desarmara la maquinaria que tenía en su casa-quinta de la calle Uriarte y la llevara á su casa para componerla y venderla, de acuerdo con Ocantos.

En su absolucion de posiciones, respondiendo á la segunda pregunta del interrogatorrio de foja 53, dice el doctor Ocantos: « que fué condicion expresa del desarme, que Raffo llevara toda la instalacion de aguas corrientes á su domicilio y negocio en la calle Rivadavia y que era tambien condicion que ese de-

pósito sería gratuito por el término de un mes, hasta que Raffo encontrara comprador durante ese término ó la devolviera al absolvente para enviarla al remate de Funes y Lagos ».

Que, por otra parte, en su escrito de demanda, el actor aseveraba que estaba dispuesto á abonar á Raffo los 203 pesos moneda nacional que éste le cobraba por su trabajo de desarme de la máquina y que lo depositaría en el Banco de la Nacion á la órden del juzgado, cosa que no se ha verificado, ni en una ni en otra forma, segun lo reconoce el actor al contestar la pregunta décima del pliego de posiciones de foja 53.

Que Raffo reconoce, á su vez, su deber de devolver la maquinaria, pero á condicion de que el doctor Ocantos le pagara lo que le adeudaba por su trabajo, más por gastos de conservacion y alquileres.

Pero de las posiciones que se han dado por absueltas á Raffo á foja 69, se desprende que no obstante haber querido el doctor Ocantos pagar á Raffo 203 pesos moneda nacional que le cobraba por su trabajo, á condicion de que le entregara la maquinaria, no lo hizo así Raffo, quien, segun resulta de la sexta y séptima pregunta del interrogatorio de foja 69, que se han dado por absueltas, que no pudo entregar esas maquinarias, porque había ya dispuesto de ellas, vendiéndolas, aplicando su importe en provecho propio (fojas 69 y 70).

Que ante esta conclusion que se tiene por verdad, por cuanto no compareció el demandado á absolverlas, sin expresar causa legal que á ello se opusiera, aparece en claridad el derecho del actor para exigir la devolucion de la maquinaria ó el pago de su valor.

Que así, y atento el resultado de esa absolucion de posiciones de Raffo, no tiene ya éste el derecho de retencion que invocó en su favor en su contestacion á la demanda, desde que no tenía qué retener, por haber vendido la maquinaria ó dispuesto de ella en beneficio propio.

Por estos fundamentos, otros que se omiten y los concordantes del escrito de demanda de foja 6 y alegato de bien probado de foja 88, definitivamente juzgando, fallo: que debo condenar, como en efecto condeno, á don José Raffo á abonar al doctor José Antonio Ocantos (hijo), dentro del término de diez días, la suma de *cuatro mil cuatrocientos veinte* pesos moneda nacional, importe de las maquinarias, en caso de no entregársela en igual término, debiendo deducir de esa suma la de 203 pesos que se le debían por su trabajo de desarme, siendo las costas á cargo del demandado.

Así lo mando, en Buenos Aires, capital de la República Argentina á 18 de Agosto de 1899.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 28 de 1900.

Y vistos: Considerando: *Primero:* Que la sentencia apelada no adolece de nulidad por declarar obligado al demandado al pago del valor de los objetos depositados en su poder, en el caso de no entregar en el término que le prefija, las mismas cosas depositadas, siendo éstos los extremos de la demanda de foja seis, aunque el órden de su colocacion sea diverso del que tiene la demanda (foja siete vuelta), por lo cual la sentencia guarda con la demanda la conformidad requerida por el artículo trece de la ley de procedimientos.

Segundo: Que no es tampoco una causa de nulidad procedente en el estado actual del juicio, la relativa al poder del procurador Jonas, á que se alude á foja ciento cuarenta y seis vuelta, habiendo admitido el recurrente la representacion de

dicho procurador al contestar llanamente su demanda, como lo hizo á foja diez y seis, como es asimismo improcedente la tacha sobre las formalidades del artículo sesenta y tres de la ley de procedimientos, no habiéndose recurrido en tiempo sobre la notificacion que contiene la cédula de foja cincuenta y seis.

Tercero: Que no ha sido del caso que el juzgado resuelva sobre el derecho de retencion en relacion á las sumas no justificadas desde el momento que, no habiendo probado el demandado los convenios que alegó haber concluido con el actor sobre el depósito en manos de un tercero, de las cosas que le fueron entregadas para su venta, ni sobre la procedancia de las retribuciones que cobra, fuera de la cuenta de doscientos tres pesos moneda nacional, reconocida por el mismo actor y mandada pagar por la sentencia recurrida, faltaría la base para legitimar la retencion que se ha arrogado el recurrente (artículos mil novecientos cincuenta y uno y mil novecientos cincuenta y seis del Código Civil).

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia recurrida de fojas ciento veintisiete á ciento treinta y dos vuelta, se confirma ésta; con declaracion de que si la cosa objeto del pleito, fuera entregada por el demandado, será prévio á esa entrega el pago que el demandante deberá hacerle de la cantidad reconocida á favor de aquél, debiendo las costas del juicio pagarse en el órden causado, por no haber mérito para imponerlas al vencido, revocándose en esa parte la citada sentencia. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCIX

Criminal contra Carlos Solari, Lino Ghiglioni y Vicente Cardisoli; por hurto

Sumario. — La confesion extrajudicial no surte los efectos de confesion, si no se hace y se niega ante el juez competente.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 3 de 1899.

Y vistos, esta causa criminal por hurto, seguida de oficio, contra Carlos Solari, sin sobrenombre ni apodo, argentino, de 17 años de edad, soltero, encuadernador, domiciliado Paseo de Julio y Maipú, contra Luis Ghiglioni, de sobrenombre Giggi, argentino, de 19 años de edad, soltero, albañil, domiciliado Paseo de Julio número 1780, y contra Vicente Cardisoli, de sobrenombre Calavera, argentino, de 22 años de edad, soltero, pastero, domiciliado Paseo de Julio número 1780, y de cuyo estudio resulta:

Que con motivo de la denuncia hecha ante las autoridades del Puerto por don Angel Zamazo, de habersele hurtado la canti-

dad de 45 á 50 pesos moneda naciona, en las primeras horas del día 30 de Enero del corriente año, y en circunstancias que había ido á lavar un carro de su propiedad en la laguna ubicada en la ribera, en la bajada de la calle de Maipú, fueron constituidos en arresto los procesados por supuesta participacion en dicho delito.

Que llamados á prestar declaracion indagatoria, niegan los encausados toda participacion en el hecho delictuoso imputado.

Que cerrado el sumario despues de ratificadas las daclaraciones prestadas en el mismo, fué la causa elevada al estado de plenario, y en tal estado el Ministerio Público formuló su acusacion de foja 73 vuelta, pidiendo para los procesados la pena establecida por el artículo 193, inciso 1°, del Código Penal en la proporcion prescripta por el inciso 6° del artículo 34 del mismo Código.

Que el defensor de pobres sostiene la inculpabilidad de sus defendidos, y pide en su consecuencia, que por falta de pruebas se les absuelva de culpa y cargo.

Que renunciado el trámite de la prueba, de comun conformidad de partes, llámase autos para sentencia, la que viene el suscrito á pronunciar á mérito de la autorizacion conferida por la Suprema Corte de Justicia.

Y considerando: Que las constancias de la causa comprueban suficientemente ser los procesados cómplices en primer grado del delito de hurto cometido el día 30 de Enero de 1899 por un menor moreno prófugo, y ellas desde luego, autorizan en justicia al tribunal, para dictar un fallo condenatorio: basta para convencerse de ello tener presente las graves presunciones que contra ellos resultan, tales como la compra de ropas realizada despues del suceso, con dinero cuya procedencia no han logrado justificar satisfactoriamente, la evidente contradiccion en que incurren al prestar sus respectivas indagatorias, y principalmente el mérito de las declaraciones contestes de los tes-

tigos Demetrio Gonzalez, foja 31 vuelta, y Enrique Coton, foja 33 vuelta, que prueban acabadamente esa complicidad en el delito en cuestion.

Que el delito objeto de esta causa debe ser considerado como de simple hurto por ausencia de toda circunstancia propia y característica de robo, legislado especialmente por el artículo 193, inciso 1°, del Código Penal.

Que la pena á imponerse al autor principal del delito cometido, corresponderia ser la que fija en su término medio el artículo 52 del mismo Código, y en esa proporcion, la que corresponde á los procesados con arreglo al inciso 6° del artículo 37, debe ser la cuarta parte de aquella pena.

Que desde luego, es evidente que esa pena se encuentra agotada con exceso, razon por la que corresponde sean puestos inmediatamente en libertad.

Por estos fundamentos y de conformidad fiscal, fallo: condenando á Carlos Solari, á Luis Ghiglioni (a) Giggi y á Vicente Cardisoli (a) Calavera, como cómplices en primer grado del delito de hurto que instruye este proceso, á la pena de 45 días de arresto y costas procesales.

Y resultando agotada dicha pena con la prision preventiva sufrida, ordeno que prévia conformidad fiscal, que deberá prestar al ser notificado, sean ellos puestos inmediatamente en libertad, librándose á sus efectos las órdenes del caso.

Hágase saber esta condena al señor jefe de policía, notifíquese con el original y resérvese la causa para proseguirla en su oportunidad contra el prófugo actor principal del delito, cuya captura se recomendará á la autoridad policial.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 17 de 1899.

Suprema Corte:

No obstante la negativa de los recurrentes respecto á su participacion en el hurto á que se refiere la denuncia de foja 3, existen en autos elementos suficientes para autorizar la condena de los procesados, fundada en presunciones vehementes, que alcanzan á constituir plena prueba con sujecion á lo dispuesto en el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Esas presunciones han sido expresamente señaladas en la sentencia recurrida de foja 78, y ajustándose á ellas la pena impuesta, con sujecion á las disposiciones citadas en sus considerandos segundo y tercero pido á V. E. la confirmacion, por sus fundamontos, de la sentencia recurrida.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 28 de 1900.

Vistos y considerando: Que la prueba del delito que se imputa á los procesados consiste sólamente en la confesion extrajudicial que se atribuye á Carlos Solari y de que dan testimonio los testigos Demetrio Gonzalez y Enrique Cotton, quienes afirman que el citado Solari dijo al último de esos testigos que ha-

bía hecho un hurto á un carrero en compañía de los otros dos encausados, Giggi y Calavera.

Que es fuera de duda que esa confesion no tiene el valor de prueba suficiente, porque con arreglo al artículo 316 del Código de Procedimientos en lo Criminal toda manifestacion del procesado por la cual se reconozca como autor, cómplice ó encubridor de un delito ó de una tentativa punible, surtirá los efectos legales de la confesion siempre que, entre otras condiciones, haya sido hecha ante el juez.

Que la declaracion de los citados testigos Gonzalez y Cotton, en la que dicen que oyeron á Solari que con él habían sido autores en el hurto los otros dos encausados Giggi y Calavera, carece de importancia probatoria respecto de éstos, tanto por ser de oidas, como por ser singular la referencia.

Que tampoco hay prueba de presunciones que, reuniendo los requisitos del artículo trescientos cincuenta y ocho del citado Código de Procedimientos, puedan razonablemente servir para imputar á los procesados el delito por el que han sido condenados.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja setenta y ocho, y se absuelve á los procesados de toda culpa y cargo con la declaracion prescripta en el artículo cuatrocientos treinta y siete del citado código de procedimientos en lo criminal. Notifíquese con el original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCX

Doña Cecilia Black Juarez y otras, contra el Banco de la Nacion; sobre cobro de pesos

Sumario. — Las obligaciones que en la fecha de la ley de inconversion número 1734, se hallaban contraídas *á pesos moneda nacional plata*, sin otra designacion, no pueden considerarse comprendidas entre las contraídas *con designacion de moneda especial* á que se refiere el artículo 3 de dicha ley.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 29 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos por doña Cecilia, doña Casilda y doña Celestina Black Juarez contra el Banco de la Nacion Argentina, por cobro de pesos, de su estudio resulta:

1° Que á foja 3, el doctor J. A. Barroetaveña, en representacion de las señoritas Cecilia, Casilda y Celestina Black Juarez, promoviendo demanda por el complemento de un depósito á metálico de sus mandantes, expone: Que en cumplimiento del mandato recibido y con cierta contrariedad personal, inicia

esta demanda, cuya justicia, tanto el Banco de la Nacion como el Nacional, no han querido reconocer en ocho meses de tramitacion administrativa, en las que sin resultado les propuso entre diversas fórmulas de arreglo, que se sometiera la cuestion á un tribunal arbitral que evitara un litigio largo y dispendioso, fundándola en los hechos y consideraciones de derecho siguientes :

Que desdo 1879, sus poderdantes tenían en el Banco Nacional un depósito de 23.690 pesos fuertes metálicos de ley ó sea boliviano á razon de 0.75 centavos cada dos cuatros con 47 centavos, segun la leyenda del certificado de depósito, provenientes de una oblacion en su favor que le hicieron los otros herederos de su padre natural don Alberto Black, siendo aquellas en esa fecha muy niñas, pues recien de 1891 á 1896 llegaron á la mayoridad ; durante cuyo tiempo tanto su subsistencia como su educacion, fueron atendidos con los intereses del depósito, extraídos periódicamente por sus tutores.

Que el depósito primitivo de sus mandantes fué de 30.000 pesos fuertes curso legal del Banco de la provincia de Buenos Aires, en 1879, donde primeramente estuvo, pasando al fin de ese año en la misma cantidad y calidad de moneda á la casa central del Banco Nacional y luego con fecha 5 de Noviembre de ese mismo año á la sucursal en Gualeguay, prévia conversion á pesos fuertes moneda metálica, anotándose por la cantidad de 23.690 pesos fuertes metálico de ley ó sea boliviano á razon de 75 centavos cada dos cuatros, con 47 centavos, segun lo expresa el certificado correspondiente de depósito que por la ley de monedas de 1881 fué convertido en 25.009 pesos con cinco centavos moneda nacional plata, y en fecha 28 de Octubre de 1884, al decretarse la inconversion, en Enero de 1885, era de 23.817 pesos con 72 centavos moneda nacional plata.

Que desde la inconversion citada, tanto el Banco Nacional como el de la Nacion Argentina, abonaron á las menores Black

Juarez los intereses de su depósito de pesos moneda nacional plata, en pesos moneda nacional de curso legal por su valor escrito, y una vez llegadas aquellas á la mayoridad, fueron recibiendo con la salvedad del caso, una tercera parte de su depósito de pesos moneda nacional plata en billetes de curso legal por su valor escrito, habiéndose cambiado á consecuencia de la inconversion de 1885 el depósito de 28 de Octubre de 1884 de 23.817 pesos con 72 centavos moneda nacional plata, en otro por 23.118 pesos con 66 centavos billetes del Banco Nacional, con fecha 4 de Mayo de 1885.

Que al principio se suscribían los certificados del depósito judicial de las expresadas menores á 90 dias, y más tarde, cuando la inconversion, á 180 dias, pero esto sólo era para el mecanismo interno del Banco, pues vencido el certificado, sólo se extraía parte del interés, de conformidad con la órden del juez, que dispuso expresamente que con excepcion de parte del interés que debería retener el tutor, no se extrajera un centavo sin su autorizacion, lo que se comprueba con la igualdad de los certificados de depósito de 28 de Octubre de 1881 y de 4 de Mayo de 1885, así como con los diversos estados del Banco Nacional.

Que creado el Banco de la Nacion Argentina, se hizo la transferencia del referido depósito el 16 de Marzo de 1892, por igual cantidad nominal, en vez de pesos moneda nacional plata, en curso legal por su valor escrito; el cual Banco abonó á Cecilia Juarez el 1° de Abril de 1892, 7745 pesos con noventa centavos moneda nacional de curso legal; á Casilda Juarez, el 31 de Agosto de 1894, 7000 pesos de curso legal, y á Celestina Juarez, el 28 de Octubre de 1896, 7000 pesos de curso legal, quienes al solicitar del juez, una vez llegadas á la mayoridad, la extraccion de estos fondos, dejaron á salvo sus derechos para reclamar por la calidad de la moneda en que se les pagaba.

Que las señoritas Juarez figuran en las primitivas actuacio-

nes y en los asientos del Banco Nacional y de la Nacion con el solo apellido de Juarez, al que una vez mayores de edad, agregaron el de Black, con cuyo apellido de Black Juarez, pidieron sus depósitos; el juez ordenó y les fueron entregados, no habiendo cuestion alguna sobre la identidad de las personas.

Que los hechos afirmados constan en los siguientes expedientes, que por no tener certificados de sus constancias, precisa en su contenido pera pedirlos en oportunidad (testamentaría de doña Cecilia Juarez, segundo cuerpo) autos caratulados: « Cecilia Juarez Black, pidiendo la posesion de sus bienes por habei llegado á la mayoridad, autos caratulados: «Sobre administracion de bienes de las menores Casilda y Cecilia Juarez Black », expediente administrativo.

Derecho. — Que el derecho que asiste á sus representados es muy claro en la ley, en la doctrina y en la jurisprudencia, en las que seestablece de una manera uniforme, que la solucion de las obligaciones de entregar sumas de dinero, debe hacerse cualquiera que sea la clase ó alteracion de la moneda bajo la base de la equivalencia, segun el título de las monedas metálicas ó segun el valor corriente en el mercado de billetes bancarios inconvertibles, de manera que el acreedor reciba una suma igual á la fijada en el documento hereditario (artículo 67, inciso 1°, de la Constitucion nacional; artículos 619 y 3220 del Código Civil; Leyes nacionales de 29 de Septiembre de 1875, de 16 de Septiembre de 1879, de 5 de Noviembre de 1881, 15 de Octubre de 1885; artículos 926 y 861 del Código de Comercio antiguo y artículo 576 del vigente y los numerosos fallos de la Suprema Corte que se registran en su coleccion.

Que esta misma jurisprudencia fijó restrictivamente el curso forzoso del billete inconvertible por su valor escrito á los casos precisos que tuvo en mira el legislador, salvando de sus perjuicios á todas las obligaciones convenidas á moneda especial,

como era la moneda nacional plata, una de tantas monedas especiales distinta de la nacional oro que existía al sancionarse la ley de curso forzoso de 1885.

Que demostrado que el depósito de las señoritas Black Juarez, cuando se sancionó esta ley, era á pesos moneda nacional plata; que no fué ésta una denominacion arbitraria sinó la consecuencia de haber convertido á moneda metálica de plata un mayor depósito de pesos fuertes curso legal; que la ley de inconversion recordada excluyó del curso forzoso de billetes por su valor nominal á todas las obligaciones contraídas á moneda especial distinta del peso moneda nacional oro; que la jurisprudencia de la Suprema Corte consagró esta restriccion del curso forzoso, exigiendo que las obligaciones á moneda especial fueran pagadas en la moneda convenida ó en una suma equivalente de billetes inconvertibles por su valor corriente en plaza; que el depósito de la referencia, á pesos moneda nacional plata, lo ha sido á moneda especial, cuyo pago debe hacerse en la moneda metálica de la obligacion ó en una cantidad equivalente de billetes inconvertibles por su valor corriente en plaza, no por su valor escrito, como ha ocurrido respecto de su capital é intereses, se impone el derecho y la justicia de sus mandantes para ser integrados en la plenitud del capital y de los intereses de su depósito á metálico ó moneda especial de plata.

Que el depósito de las señoritas Black Juarez era, en 28 de Abril de 1885, de 23.817 pesos con 72 centavos moneda nacional plata, ó sea oro sellado, pues por la ley de monedas de 1881 que estableció el doble patron de plata y oro, el peso moneda nacional plata era equivalente al peso moneda nacional oro, y aun cuando frente á la ley de inconversion de 1881 las obligaciones á moneda nacional oro se podían solventar con billetes inconvertibles por su valor escrito, la equivalencia de la doble unidad monetaria no produce el efecto de comprender en el curso forzoso de los billetes inconvertibles, las obligaciones á

moneda nacional plata, exceptuada por la misma ley de inconversion, que considera moneda especial toda la que no sea moneda nacional oro.

Que entregada por el Banco de la Nacion Argentina á las señoritas de Black Juarez, en las fechas antes expresadas, la suma de 23.817 pesos con 72 centavos en billetes de curso legal, que al cambio de la fecha del pago importa la cantidad de 7367 pesos con 15 centavos moneda nacional plata ú oro sellado, y habiendo importado el depósito la suma de 23.817 pesos con 72 centavos moneda nacional plata ú oro sellado, el Banco de la Nacion debe á las mismas 16.450 pesos con 57 centavos moneda nacional plata ú oro sellado, más los intereses de esta suma desde el 28 de Abril de 1885, hasta que abone el capital debido á razon del 6 por ciento, que era el interés de este depósito desde la inconversion.

Que sus poderdantes no están obligadas á recibir su complemento de depósito en moneda de plata, pues una ley de 1883, eximió á los particulares de tal obligacion, no así á las reparticiones del Estado.

Que por el artículo 37 de la ley de creacion del Banco de la Nacion Argentina de 16 de Octubre de 1891 los depósitos judiciales que existían en el Banco Nacional quedaron á cargo del nuevo Banco, el cual debía reembolsarse con los valores que exigiera del Banco Nacional, en virtud de lo cual y aun cuando haya sido transferido el depósito de la referencia al Banco de la Nacion en pesos de curso legal, debe dirigirse la demanda contra el Banco que por la ley debe pagar los depósitos judiciales.

Que por las consideraciones expuestas pide: 1° Que se tenga por presentada y deducida la presente demanda contra el Banco de la Nacion Argentina, confiriéndose traslado de ella al presidente del directorio; 2° Que oportunamente se condene al Banco demandado á pagar á sus mandantes el complemento de su de-

pósito judicial hecho en moneda metálica, tanto del capital como de los intereses, de acuerdo con la liquidacion del capítulo 5° del escrito de demanda; 3° Que se tengan por bien precisadas las constancias escritas de los expedientes individualizados; y 4°; á las costas del juicio.

2° Que corrido el traslado respectivo, don Angel Blanco, en representacion del Banco de la Nacion, contestando la demanda, dice:

Que con arreglo al artículo 37 de la ley de 16 de Octubre de 1891, el Banco de la Nacion sólo debe pagar los depósitos judiciales que en esa fecha existieren en el Banco Nacional, recibiendo el primero del segundo, letras ó valores equivalentes y segun la misma demanda, en ese tiempo, los depósitos eran, uno de 7740 pesos con 30 centavos moneda curso legal á nombre de doña Cecilia Black Juarez y otro de 15.421 pesos con 82 centavos de la misma moneda, á nombre del tutor de doña Casilda y doña Celestina, ambas á la órden del juez de primera instancia de Gualeguay, y si bien reconoce que antes había existido un depósito de las mismas señoritas Blak Juarez por 23.124 pesos moneda nacional plata, constituído en 28 de Octubre de 1884 á la órden del tutor de éstas, á 6 meses de plazo é intereses del 6 por ciento, tal depósito constituido en esta forma, segun instruye el certificado que acompaña, no fué un depósito judicial, por no haber estado á la órden del juez y no haber sido á la vista.

Que suponiendo lo contrario, tal depósito terminó á los 180 dias de su fecha, es decir, el 26 de Abril de 1885, cuando ya regía el decreto que declaró inconvertible y con curso legal los billetes del Banco Nacional, siendo renovado por un segundo depósito en la misma forma y por igual tiempo el 4 de Mayo de 1885, que aparece haber seguido renovándose por 23.237 pesos con 72 centavos, billetes del Banco Nacional, lo que pone de manifiesto de un modo innegable, que desde esta última fecha

no ha existido en el Banco Nacional, depósitos de los demandantes, que no fueran á billetes moneda legal y que el depósito en esa moneda era el existente en la fecha de la ley de 16 de Octubre de 1891 y el que se transfirió al Banco de la Nacion, y que cualquiera que sea el perjuicio que la conversion de pesos plata á pesos curso legal haya podido causar á las menores, éstas sólo tendrían accion contra el Banco Nacional, pues el Banco de la Nacion se hizo cargo de los depósitos existentes en aquel en esa fecha y no de las demás obligaciones del mismo, no siendo necesario, para demostrar que la presente accion ha sido mal dirigida, agregar que el Banco Nacional arregló sus cuentas por depósitos judiciales con el Banco de la Nacion, en el concepto de que las de la referencia eran á papel y no se ha entregado valor alguno de cartera para pagar la demasía que se cobra.

Que el Banco Nacional estuvo en su perfecto derecho para pagar á sus vencimientos en pesos moneda legal ó convertir en esa misma moneda y en la misma época, el depósito de 23.124 pesos moneda nacional plata constituído el 28 de Octubre de 1884, porque la ley de inconversion de Octubre de 1885, como todas las leyes que dan curso forzoso á los billetes de banco, fué una ley extraordinaria y de excepcion, que al aprobar el decreto de Enero del mismo año, sólo quiso exceptuar del pago con billetes por su valor escrito, aquellas obligaciones que se hubieran contraído en prevision de la inconversion y en los términos que pusieran de manifiesto que los contrayentes habían querido estipular que el pago se haría en metálico, no obstante cualquier ley de curso forzoso que se dictase, por lo que exceptuó á las obligaciones contraídas á moneda especial, y la Suprema Corte declaró que constituía moneda especial la expresion oro sellado; explicando que dicha ley sólo se refiere á la moneda nacional oro, porque éste era el caso general y no porque se propusiese excluir de sus disposiciones á las obligaciones á moneda nacional plata, como no las excluyó el decreto que

aprobaba, el cual no hacía distincion entre estas dos monedas creadas por la ley de 3 de Noviembre de 1881.

Que suponiendo que la conversion verificada el 4 de Mayo de 1885 hubiera sido un acto contrario á las leyes y que el ex-tutor y el juez se hubieran equivocado al dar su consentimiento para ello, tal acto sería solamente anulable por causa de error, cuyo tiempo, para solicitar su anulacion, se halla prescripto segun el artículo 4030 del Código civil, aun empezándolo á contar desde que llegaron á la mayor edad, con más la circunstancia de haberse otorgado por las actoras los recibos correspondientes sin observacion alguna, si bien se afirma que al pedir al juez ordenara esas entregas, hicieron ciertas reservas de derechos, las que no tienen valor alguno desde que no se las hizo conocer al Banco, consignándolas en los oficios librados á los efectos de la entrega.

Que la demanda no sólo es errada en su conjunto sinó tambien en cada uno de sus detalles, pues si el acto de conversion á pesos de curso legal verificado á principios de Mayo de 1885 pudiera ser anulado, lo justo sería que las demandantes reclamasen la diferencia de valor que existía entónces entre las dos monedas, porque sólo en esa diferencia consistiría la cantidad que se les había acreditado de menos y aun suponiendo que se les debiese abonar la diferencia entre los pesos moneda nacional plata y los de curso legal, tal diferencia debería establecerse segun el cambio del dia del pago, segun la jurisprudencia de la Suprema Cofte y de acuerdo con el artículo 5º de la ley de monedas de 1885, que establece que cuando se contrajere la obligacion determinadamente en uno de los metales oro ó plata, debería chancelarse con ese metal, por lo cual valiendo el kilo de plata diez y siete pesos oro, un peso plata vale 42 centavos oro, que al tipo de 225 por ciento, todavía las actoras serían deudoras del Banco, de 15 centavos por cada peso de curso legal que han recibido.

Que en mérito de lo expuesto, pide al juzgado, se sirva resolver oportunamente este pleito, absolviendo de la demanda al Banco de la Nacion Argentina y condenando á las demandantes al pago de todas las costas del juicio.

3° Que abierta la causa á prueba, se ha producido la que expresa el certificado de foja 114.

Y considerando: 1° Que dando por acreditados, en virtud del reconocimiento expreso del Banco, los hechos relacionados en la demanda, la cuestion fundamental á resolver es, si la ley de inconversion de 15 de Octubre de 1885 afectaba ó no al depósito de las demandantes, constituido en el Banco Nacional con fecha 28 de Octubre de 1884 á pesos moneda nacional plata, para resolver lo cual, el juzgado tomará en consideracion las demás cuestiones accesorias prepuestas por cada una de las partes en apoyo de sus pretensiones.

2° Que aun cuando no puede haber vacilacion en resolver que el depósito de la referencia tenía el carácter de judicial por reunir los requisitos que caracterizan á esta clase de depósitos, como ser el de haber sido ordenado en juicio por el juez respectivo y hallarse á la órden del mismo, como resulta de entre otras piezas de autos del testimonio de foja 58, á cuyo carácter no puede perjudicar la circunstancia de haber sido á plazo y ganar interés, por cuanto aquél respondía á obtener mayor interés que las usuras pupilares propias de esta clase de operaciones, si bien esto no es dudoso, tampoco lo es que los depósitos judiciales, por su condicion de tales, deban escapar á las consecuencias y efectos de una ley de inconversion, cuyo carácter extraordinario y especial no permite hacer más excepciones á su imperio que las que expresamente ella reconoce, sin agravar aquellas de suyo irritantes. Así, toda consideracion basada en la condicion civil de los dueños de depósitos de esta clase, así como en el carácter judicial de éstos cede y desaparece ante aquellas consideraciones y motivos á que respon-

de y obedece una ley de bancarrota, graves consideraciones de interés y órden públicos que sirven de fundamento y justifican ese recurso extraordinario y odioso, no siempre salvador, con que se hiere el interés privado é individual. Si las leyes positivas bajo cuyo imperio se adquirió el derecho, y bajo cuya proteccion se encontraba ese interés privado pierden su vigor y fuerza, es porque en ese momento han perdido su valor las consideraciones jurídicas filosóficas que las informaban y les daban razon de ser. De modo, pues, que si la ley de inconversion de 15 de Octubre de 1885 no exceptuaba expresamente de sus disposiciones á los depósitos judiciales de carácter *sagrado* atribuido á éstos, no puede tener la virtud de colocarlos por arriba del interés público consultado especialmente, y sobre todo en leyes de esta naturaleza.

3° Que sentado esto á manera de resolucion prévia, corresponde ahora considerar la cuestion fundamental de si el depósito de 18 de Octubre de 1884 por 23.817 pesos con 72 centavos moneda nacional *plata*, se hallaba exceptuado de la inconversion sancionada el 15 de Octubre de 1885, por ser á moneda especial, como lo sostienen las actoras, ó si por el contrario, caía bajo la sancion de la misma por no constituir moneda especial el peso moneda nacional plata, como lo sostiene el demandado, cuestion alrededor de la cual gira la parte principal de la argumentacion de una y otra parte, y que ha concentrado el esfuerzo de las mismas para allegar elemento de juicio en favor de las dos tésis que se defiende.

4° Que considerando aisladamente y por sí sólo el depósito de la referencia, y ateniéndose únicamente á los términos en que se halla concebido, « pesos moneda nacional plata », la negativa á la primera parte de la cuestion formulada en el considerando se impone, apoyada en la ley de monedas de 1881, que creaba el doble patron del oro y de la plata bajo la base de la *equivalencia* del peso de uno y otro metal. En efecto, siendo, co-

mo lo reconoce la parte actora, que segun esa ley un peso plata *equivalía* á un peso oro, sin esfuerzo se comprende que una cantidad depositada á peso moneda nacional plata bajo el imperio de una ley que daba á esta moneda igual valor que al oro, ni más ni menos, como si esa cantidad hubiera sido depositada en este metal; la lógica convence con fuerza irresistible, que depositar 23.817,72 pesos moneda nacional plata, era depositar igual suma en moneda nacional oro, pues eran ante la ley cantidades iguales, equivalentes, que se podían entregar y recibir como tales. El distingo de la demanda, que equipara el peso moneda nacional oro sellado, como consecuencia de la clasificacion que ella hace de moneda especial respecto de aquél, es inadmisible, por arbitrario é infundado, pues si la ley de inconversion sólo habló de moneda nacional oro, fué porque de las dos metálicas creadas, ésta era la moneda comun, la que ordinariamente servía en las transacciones y obligaciones y no porque quisiera imprimirle un carácter especial á la de plata sacándola del rol que en la circulacion monetaria le había designado la ley de su creacion.

Teniendo estas dos clases de moneda nacional igual valor y fuerza chancelatoria, no se percibe qué razon habría tenido el legislador al sancionar la ley de inconversion para desmonetizar á la una y á la otra nó; por el contrario, lo lógico, lo racional es suponer que sus miras fueran no hacer distincion alguna y comprender á ambas en su sancion, desde que la condicion de éstas, en ese momento, era idéntica en el hecho y el derecho.

Así, pues, si por la ley de 1881 que creó el doble patron monetario bajo la base de la equivalencia de un peso moneda nacional plata, el que entregaba una suma de dinero en moneda nacional plata, era como si entregara igual suma en moneda nacional oro, no hay regla de iuterpretacion que sin violar los más elementales principios de justicia y equidad conduzca á la solucion de que un depósito á moneda nacional plata, consti-

tuido bajo el imperio de la ley de 1881, que daba igual valor al peso plata que al peso oro, no sea un depósito á moneda oro, y por lo tanto, que el de la referencia, constituido en esta moneda, no caiga bajo la sancion de la inconversion decretada por la ley de Octubre de 1885.

Pero, si es ésta la solucion que corresponde, considerado aisladamente el depósito de 28 de Octubre de 1884, y sin relacion alguna con el de su orígen, de 5 de Noviembre de 1879, otra es la que debe darse al caso *sub-judice*, si se tiene presente que el depósito á moneda nacional plata estuvo constituido principalmente á pesos fuertes metálico de ley ó sea boliviano á razon de 75 centavos cada dos cuatros. En efecto, encarada así la cuestion y ligando ambos depósitos, no median ya las razones que sirven de base á la argumentacion de la parte demandada arriba expuesta, para negar al depósito el carácter privilegiado de obligacion contraida á moneda especial, en virtud del cual escapa á la sancion de la ley de inconversion, pues ya este privilegio no le alcanza por sí mismo, por ser á moneda nacional plata, sinó por haber sido originariamente á pesos fuertes metálico de la ley, que evidentemente y de acuerdo con la jurisprudencia, era una moneda especial respecto de las nacionales creada por la ley de 1881. Esta manera de encarar la cuestion, que cambia radicalmente su aspeeto y solucion, es perfectamente arreglada á derecho y á las constancias de autos, pues está plenamente comprobado que no se trata de depósitos *distintos*, á los cuales por su misma diversidad deba considerárseles aisladamente, sinó del mismo y único depósito que primitivamente estuvo constituido á pesos fuertes, y luego á pesos nacionales plata. Si, pues, se trata de un solo depósito, el que originariamente fué á moneda especial, justo es que, prescindiendo de la forma con que aparece en el certificado de 28 de Octubre de 1884, se le tome tal cual fué en su orígen, pues no puede decirse que el cambio de leyenda en los distintos certifi-

cados constituya una novacion de la obligacion: primero, porque no consta que el tutor haya estado especialmente autorizado por el juez de la tutela para efectuarla ó autorizarla (artículos 806 y 1881, inciso 2º, del Código Civil); segundo, porque la novacion no se presume, exigiendo de las contratantes una manifestacion clara de su voluntad de novar la obligacion, y ella no aparece ni por asomo en los documentos en que se contendría, á haber existido los certificados de depósito (artículo 812 del mismo código), antes por el contrario, fuera de ellos existen manifestaciones de protesta contra la nueva forma que presentan. Hay una circunstancia más, de alcances dignos de consideracion que corroboran de un modo hasta cierto punto concluyente en favor de esta solucion, y es la de haber sido constituido el depósito de 5 de Noviembre de 1879 á pesos fuertes metálicos de ley, en momentos en que regía la ley de curso forzoso de 1876. Era, pues, entónces, un depósito que había sufrido ya las consecuencias de esta ley, bajo cuyo imperio y resguardo se constituía en una moneda que, segun la intencion de las partes no debió sufrir alteracion en su valor.

5º Que resuelta en sentido favorable para la demanda la cuestion fundamental de si el depósito, cuya diferencia en el pago del capital é intereses se cuestiona, fué un depósito á oro sellado, y por lo tanto, que en esta moneda ó en otra equivalente debió ser abonado, corresponde tomar en consideracion las demás defensas aducidas por el Banco demandado, para negar ese pago. Dice éste que sólo está obligado á pagar los depósitos existentes en el Banco Nacional, y que en la fecha de su creacion sólo existía el de 4 de Mayo de 1885, á billete moneda legal, por lo que pagando, como lo ha hecho, en esta moneda, ha cumplido con su obligacion. Pero esto sería exacto en la hipótesis de que el depósito que recibió del Banco Nacional no hubiese tenido el carácter que esta sentencia le atribuye en los considerandos anteriores, de depósito á pesos fuertes ú oro se-

llado, por haber sido á moneda especial, de modo que resolviéndose que el depósito que existía en el Banco Nacional, y recibió despues de éste fué á pesos orosellado, no cabe duda que en esta moneda debe satisfacerlo el Banco demandado, sin perjuicio de repetir de quien corresponda la diferencia que se vea obligado á abonar.

Se dice además, por el Banco, que la accion instaurada se halla prescripta, segun el artículo 4030 del Código Civil, por haber transcurrido más de dos años desde que las actoras llegaron á la mayor edad y recibieron sus depósitos. Pero esta excepcion no puede prosperar en el caso *sub-judice*, primero, porque no han transcurrido los dos años que fija el artículo para que se opere la prescripcion de la accion de nulidad, pues que la demanda fué deducida dos dias antes de cumplirse ese término, como se desprende de la confrontacion de las fechas correspondientes, la del último recibo y la de la demanda.

Y debe tomarse la de la última entrega efectuada por el Banco, porque se trataba de un solo depósito, y hubo por lo tanto solidaridad en las obligaciones de aquél para con las otras.

Por otra parte, el carácter especial del depósito de la referencia y la índole de la institucion bancaria donde se hallaba, se opone á este medio de extinguirse las obligaciones. Se trata de un depósito judicial, colocado en la seccion respectiva del Banco del Estado bajo la salvaguardia de éste y del juez á cuya órden se hallaba; estas dos circunstancias rechazan el fundamento en que descansa la prescripcion. A este respecto el juzgado hace suya la opinion de Laurent, citada por la parte actora, y da por reproducidos los argumentos con que la sostiene en el alegato de foja 115.

Objeta, finalmente, el Banco, que en todo caso el pago debe efectuarlo segun el cambio de la fecha en que fueron pagados los depósitos, y aunque sólo estaría obligado á abonar el valor de la plata como metal ó especie. Ni una objecion es atendible;

la primera, porque el pago debe hacerse al cambio del día en que se le efectúa, y en el caso será el día en que realmente se abone la diferencia que se reclama, habiendo consagrado la jurisprudencia que la fecha del vencimiento de una obligacion, á estos efectos es la del pago; la segunda, porque no es una obligacion á *plata* la que el juzgado entiende que debe solventarse, sinó una obligacion á *oro sellado*, en cuyo caso no tiene aplicacion la doctrina que sostiene el Banco.

Por estas consideraciones y otras que se omiten, y las concordantes de los escritos de fojas 3 y 115, definitivamente juzgando fallo: que debo declarar como en efecto declaro, que el Banco de la Nacion Argentina debe abonar á las señoritas Cecilia, Casilda y Celestina Black Juarez, el complemento del depósito que se reclama, cuyo monto será fijado prévia liquidacion que practicarán los peritos que nombren las partes, ejecutoriada que sea esta sentencia y en el término de 10 días, que empezará á correr aprobada que sea dicha liquidacion, sin especial condenacion en costas por no encontrar mérito para imponerlas.

Se dejan á salvo al Banco de la Nacion las acciones que se creyese tener para hacerlas valer donde, cuando, y contra quien correspondiese en derecho. Hágase saber original y, repuestos que sean los sellos, archívese el expediente, si no fuera apelada esta resolucion.

Así lo resuelvo, en Buenos Aires, Capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 28 de 1900.

Vistos y considerando: Que el depósito primitivo por treinta mil pesos fuertes de curso legal hecho en mil ochocientos setenta y nueve, como perteneciente á las señoritas doña Cecilia, doña Casilda y doña Celestina Black Juarez, entónces menores de edad, fué convertido el mismo año de mil ochocientos setenta y nueve en veintitres mil seiscientos noventa pesos y cuarenta y siete centavos fuertes plata de ley, segun resulta de la comunicacion de foja cincuenta y ocho.

Que el juez de Gualeguay, que tenía á su cargo la direccion de la tutela de las citadas señoritas, dispuso, por auto de Noviembre cinco de mil ochocientos setenta y nueve, que se depositasen por noventa días en la sucursal de la localidad los veintitres mil seiscientos noventa pesos cuarenta y siete centavos fuertes plata de ley expresados. con prohibicion al tutor, don Francisco Crespo, de extraer suma alguna del depósito sin prévia autorizacion judicial, dándose á la órden relativa al depósito el debido cumplimiento (documento de foja cincuenta y seis).

Que en virtud de ese antecedente la sucursal del Banco Nacional de Gualeguay otorga en siete del mismo mes y año certificado de depósito por el término de noventa días y con el interés de cinco por ciento anual, por la suma referida de veintitres mil seiscientos noventa pesos cuarenta y siete centavos fuertes *metálicos de ley* ó sea *boliviano, á razón de setenta y cinco centavos cada dos cuatro*, segun el texto de dicho certificado (documento de foja setenta y cinco).

Que en Noviembre dos de mil ochocientos ochenta y tres se transforma nuevamente la deuda en *pesos moneda nacional*

plata, expresándose en el certificado de depósito que éste se hace á ciento ochenta días con el interés del seis por ciento, subiendo la deuda al valor, en esa moneda, de veinticinco mil nueve pesos con cinco centavos (foja setenta y cuatro).

Que en Octubre veintiocho de mil ochocientos ochenta y cuatro, por la deuda que á esa fecha había quedado reducida á veintitres mil ciento veinticuatro pesos, el Banco otorga nuevo certificado de depósito á ciento ochenta días y con el seis por ciento de interés, expresándose, como en el anterior, que el depósito era en pesos moneda nacional *plata*.

Que no hay cuestion sobre la legalidad de las operaciones precedentes, versando el litigio sobre los derechos y deberes de los interesados por efecto de ese estado de cosas, pretendiéndose por las actoras que el Banco tenía el deber de pagarles el depósito en oro ó su equivalente en moneda de curso legal y sosteniéndose por el demandado que se cumplió la obligacion haciendo ese pago en la última de esas monedas, por su valor nominal.

Que para la solucion de la cuestion hay que examinar la ley de inconversion número mil setecientos treinta y cuatro de catorce de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, que ambas partes invocan en su apoyo.

Que desde luego puede establecerse que dicha ley y el decreto de nueve de Enero del mismo año, que se aprueba en el artículo primero de aquella dan, en general, á los billetes del Banco Nacional valor chancelatorio aún por lo que toca á obligaciones anteriores á su fecha, porque así resulta de sus términos y del espíritu que los informan.

Que esa conclusion se confirma por la disposicion del artículo tercero de la ley citada, que en su segunda parte exceptúa las obligaciones contraidas con *designación de moneda especial*, las cuales deben pagarse no con billetes por su valor nominal sinó por su valor corriente.

Que por consiguiente la accion deducida en esta causa necesita como uno de los elementos para prosperar que el depósito á favor de las señoritas Black Juarez deba reputarse hecho con *designación de moneda especial.*

Que como lo demuestra la sentencia apelada, la obligacion á pesos moneda nacional plata simplemente, sin otra designacion, no importa una obligacion á moneda especial en los términos y á los efectos de la excepcion ya mencionada contenida en la ley de la materia al limitar el valor chancelatorio de los billetes del Banco deudor.

Que esa ley ha reglado las relaciones existentes entre deudor y acreedor á la época en que se dictó, de modo que es con referencia á la misma época que las obligaciones debían existir á moneda especial para dar á los billetes poder chancelatorio por su valor corriente en caso afirmativo ó por su valor nominal en caso contrario.

Que por tanto, no es permitido la investigacion del orígen de la obligacion ó sus transformaciones intermediarias al último estado de las cosas en el momento de la vigencia de las disposiciones que dieron curso legal á los billetes ni para pretenderse por los deudores que la deuda en su origen ó en alguna de sus conversiones sucesivas no haya sido á moneda especial para considerarse autorizados á pagarla con billetes á la par cuando lo fuese á moneda especial al instante de la inconversion ni para amparar las pretensiones de los acreedores cuando, á la inversa, se fundasen en que la deuda que no fué en moneda especial en el momento en que por disposicion legal pudo ser satisfecha con billetes á la par lo había sido en alguna época anterior.

Que el hecho de no ser á moneda especial la obligacion por pesos moneda nacional plata que el Banco reconocía á favor de los demandantes resulta tambien de la sentencia del inferior, en la que, de acuerdo con las peticiones de los actores, condena

al demandado al pago sobre la base de la moneda nacional oro, cuando si de moneda especial se tratase debería serlo sobre la base de esa moneda, con arreglo á la segunda parte del artículo de la ley de inconversion ya citada y á lo dispuesto en el artículo seiscientos diecinueve del Código Civil.

Que debe hacerse notar en el mismo sentido que el tutor de las menores Black Juarez, don Justo Ornezabala rinde la cuenta de la tutela que abraza un período desde mil ochocientos ochenta y seis hasta el diecinueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, figurando el depósito en el Banco en moneda de curso legal (certificado de foja 99 y testimonio de foja 104).

Que en mérito de las precedentes consideraciones no puede desconocerse que el Banco Nacional y el de la Nacion, á su tiempo, obran ejercitando un derecho cuando en ejecucion del decreto de inconversion primero y de la ley despues dió desde mil ochocientos ochenta y cinco, invariablemente, certificados de depósito por deuda en pesos *billetes* desde Mayo de mil ochocientos ochenta y cinco hasta el pago total del depósito hecho en esa moneda, siendo así arreglado tambien que haya pasado el depósito á ser á cargo del Banco de la Nacion Argentina en las mismas condiciones en lo que á la clase de moneda respecta (artículo treinta y siete de la ley número dos mil ochocientos cuarenta y uno).

Que por tanto doña Cecilia, doña Casilda y doña Celestina Black Juarez, al recibir su parte en el depósito de moneda de curso legal en mil ochocientos noventa y uno, mil ochocientos noventa y cuatro y mil ochocientos noventa y seis, respectivamente, á medida que salían de la tutela, por haber llegado á la mayor edad, recibieron todo cuanto el Banco deudor tenía el deber de entregarles en lo que afecto á la clase de moneda en que debía hacerse el pago, careciendo en su mérito de importancia la reserva de derechos que al respecto hicieron las citadas

señoritas con motivo del pago que solicitaron (foja sesenta y cuatro vuelta, foja sesenta y cinco, foja sesenta y nueve y foja cien).

Que en cuanto al tipo del interés que el Banco abonó por el depósito, que fué el de cinco por ciento anual para ascender despues al de seis por ciento y descender de nuevo al primitivo de cinco por ciento, el Banco ha observado las reglas que tenía establecidas para su gobierno. Siendo de notar que estas alteraciones no fueron observadas á su tiempo.

Que resueltas las dos cuestiones apreciadas en el sentido de la falta de derecho de las demandantes á su respecto, dejan de tener pertinencia las demás debatidas en el juicio.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja ciento noventa y cinco y se absuelve en consecuencia al Banco de la Nacion Argentina de la demanda interpuesta. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.